Шкафъ 1 3
Полка 3
№ 574
Проверено 1964 г.
-- МАЙ 2008

574

ПРОВЕРЕНО
2000 г.

ИМПЕРАТОРСКАГО
ЮРИДИЧЕСКІЙ К. БИБЛІОТЕКА
С.-Петербургск. Университета

Шкафъ 1
Полка 3
№ 574
Прове

ЮРИДИЧЕСКІЙ ВѢСТНИКЪ

ИЗДАВАЕМЫЙ

МОСКОВСКИМЪ ЮРИДИЧЕСКИМЪ ОБЩЕСТВОМЪ.

ГОДЪ ТРЕТІЙ.

КНИЖКА ОСЬМАЯ.

НОЯБРЬ.

Декабрьская книжка печатается и выйдетъ вслѣдъ за этою въ самомъ непродолжительномъ времени.

МОСКВА.

1871.

СОДЕРЖАНІЕ:

Стран.

I. Разрѣшеніе Юридическимъ Обществомъ вопросовъ:
1) Въ какомъ порядкѣ неосторожный банкротъ привлекается къ уголовной отвѣтственности, предусмотрѣнной 1165 ст. улож. о нак. и какому суду подлежитъ, съ участіемъ или безъ участія присяжныхъ засѣдателей?..... 5
2) Простой вексель, писанный по предъявленію, можетъ-ли быть предъявленъ къ платежу, безъ предварительнаго предъявленія его къ принятію?..... 8
3) Возможно-ли покушеніе въ преступленіяхъ, предусмотрѣнныхъ ст. 177 уст. о нак. и 1681 улож. о нак.?..... 10
II. Опытъ комментарія на нѣкоторыя статьи законовъ гражданскихъ. **А. Д. Любавскаго**..... 16
III. Имущественныя права замужнихъ женщинъ въ Англіи по закону 1870 г. (пер. съ франц.)..... 39
IV. Статистическія свѣдѣнія объ отношеніи численности адвокатовъ и стряпчихъ къ количеству народонаселенія въ государствахъ западной Европы. **Н. П. Ляпидевскаго**..... 47
V. Судебная практика. I. Окружнаго суда. II. Судебной палаты. III. Мировыхъ учрежденій..... 52
VI. Юридическіе вопросы, разрѣшенные московскою судебною палатою. *(Продолженіе)*. **Д. П. Тихомирова**..... 81
VII. Юридическія замѣтки:
1) Примѣненіе 294 ст. уст. гр. суд. **П. М.**..... 91
2) Объ отводахъ по уст. 20 ноября и рѣшеніямъ прав. сената. **М. Л.**..... 94
3) Составляетъ-ли напечатаніе записки по исковому дѣлу, производящемуся въ старыхъ судебныхъ учрежденіяхъ, безъ разрѣшенія цензуры, нарушеніе законовъ о печати?..... 99
VIII. Корреспонденція Вѣстника. О правѣ участія частнаго. **Г. Успенскаго**..... 103
IX. Библіографическія замѣтки. **Л. А. Куперника**..... 106
X. Разныя извѣстія..... 110
XI. Новѣйшая адвокатура. Соч. Жюля-ле-Беркье. Пер. съ франц. **В. И. Кохнова**. (Продолженіе)..... 33—48

Объявленія: Объ изданіи **Юридическаго Вѣстника** въ 1872 г.—Объ изданіи **Биржевыхъ Вѣдомостей** въ 1872 г.—Объ изданіи **Вечерней Газеты** въ 1872 г.—Отъ книжныхъ магазиновъ: А. И. Глазунова, И. П. Анисимова.

ЮРИДИЧЕСКІЙ ВѢСТНИКЪ

ИЗДАВАЕМЫЙ

МОСКОВСКИМЪ ЮРИДИЧЕСКИМЪ ОБЩЕСТВОМЪ.

ГОДЪ ТРЕТІЙ.

КНИЖКА ОСЬМАЯ.

НОЯБРЬ.

МОСКВА.
Въ Университетской типографіи (Катковъ и К°),
на Страстномъ бульварѣ.
1871.

Шка
Пол
№

ИЗВЛЕЧЕНІЕ ИЗЪ ПРОТОКОЛОВЪ МОСКОВСКАГО ЮРИДИЧЕСКАГО ОБЩЕСТВА ЗА 1870 и 1871 г.

21 декабря. По вопросу, предложенному дѣйствительнымъ членомъ А. М. Фальковскимъ: „въ какомъ порядкѣ неосторожный банкротъ привлекается къ уголовной отвѣтственности, предусмотрѣнной 1165 ст. улож. о нак. угол. и испр., и какому суду подлежитъ, съ участіемъ или безъ участія присяжныхъ засѣдателей?“

А. М. Фальковскій. Законъ, относя неосторожное банкротство лицъ *торговаго сословія* къ преступленію о нарушеніи постановленій о кредитѣ, имѣетъ своимъ основаніемъ исключительно интересы торговаго міра. Не признавая въ неосторожномъ банкротствѣ ни умысла, ни подлога, тѣмъ не менѣе предполагая виновность въ неоплатности должника, законъ оставляетъ въ сторонѣ начала личной неприкосновенности и свободы и наказываетъ неосторожнаго банкрота лишеніемъ правъ торговли и, по требованію и усмотрѣнію заимодавцевъ, заключеніемъ въ тюрьму на время отъ восьми мѣсяцевъ до одного года и четырехъ мѣсяцевъ. Между тѣмъ, въ послѣдствіяхъ простаго банкротства, такъ какъ они изложены въ уст. о торг. несост. (ст. 2001), нѣтъ во 1-хъ указанія на преданіе простаго банкрота уголовному суду и во 2-хъ заимодавцамъ его, по большинству суммы, предоставляется, принявъ въ уваженіе обстоятельства, предшествовавшія и сопровождавшія несостоятельность, представить коммерческому суду о допущеніи его вновь къ торговлѣ. Такимъ образомъ, если отъ воли заимодавцевъ зависитъ наказаніе простаго банкрота и даже возстановленіе въ правахъ его состоянія, то на кого же, закономъ, возлагается обличеніе обвиняемыхъ предъ судомъ въ неосторожномъ банкротствѣ и подлежатъ ли таковыя лица суду съ участі-

емъ или безъ участія присяжныхъ засѣдателей? Мнѣ кажется, что по разуму 1165 ст. улож. о наказ. и 2001 ст. уст. о торг. несост. судебное преслѣдованіе простаго банкротства возбуждается не иначе, какъ по требованію заимодавцевъ и что дѣла этого рода, по свойству своему и за силою приведенной 2001 и 2017 ст. устав. о торг. несост., подходятъ подъ дѣйствіе 5 ст. уст. угол. судопр. и слѣдовательно должны производиться въ порядкѣ частнаго обвиненія. Наконецъ не усматривая въ лишеніи правъ торговли потери нѣкоторыхъ личныхъ правъ и преимуществъ по 50 ст. уложен. о наказан., я полагаю, что обвиняемые въ простомъ банкротствѣ подлежатъ суду, на основаніи 200 ст. уст. угол. суд., безъ участія присяжныхъ засѣдателей.

К. П. Палибинъ. Смыслъ 1165 ст. улож. о нак. не таковъ, чтобы изъ него возможенъ былъ прямой выводъ, что уголовное преслѣдованіе неосторожнаго банкротства предоставляется, закономъ, исключительно потерпѣвшимъ отъ преступныхъ дѣяній кредиторамъ. Если по мысли законодателя неосторожное банкротство наказуемо въ интересахъ торговаго міра, а слѣдовательно *общественнаго*, то и обличеніе обвиняемыхъ въ томъ несомнѣнно принадлежитъ той власти, которая призвана охранять такого рода интересы т.-е. прокурорамъ и ихъ товарищамъ. Затѣмъ, имѣя въ виду послѣдствія неосторожнаго банкротства, соединенныя *съ лишеніемъ правъ торговли*, я полагаю, что дѣла объ ономъ подлежатъ производству въ общемъ порядкѣ и суду съ участіемъ присяжныхъ засѣдателей, на основаніи 201 ст. уст. угол. суд.

Б. У. Бениславскій. Мнѣ кажется, не лишнимъ будетъ обратиться къ постановленіямъ иностранныхъ законодательствъ по этому предмету. Такъ по французскому кодексу, насколько могу припомнить, случаи простаго банкротства наказуемы по угол. кодек. и вѣдаются судами полиціи исправительной, уголовное же преслѣдованіе возбуждается попечителями, кредиторами и прокурорскою властью *). Въ Англіи уголовное преслѣдованіе возбуждается судомъ, въ вѣдом-

*) Code de Commerce art. 584 „Les cas de banqueroute simple seront punies des peines portées au Code pénal, et jugés par les tribunaux de police correctionnelle, sur la poursuite des syndics, de tout creancier, ou du ministère public.“ Ред.

ствѣ котораго учрежденъ конкурсъ, по усмотрѣнію суда или по требованію попечителя. Въ виду общественнаго и государственнаго значенія несостоятельности и наше законодательство не могло предоставить уголовнаго преслѣдованія простаго банкротства исключительно частнымъ лицамъ, потерпѣвшимъ отъ преступныхъ дѣяній.

Я. И. Любимцевъ. Я не намѣренъ отвергать пользы сравнительнаго метода. Тѣмъ не менѣе, въ данномъ случаѣ, необходимо прежде всего задаться вопросомъ: неоплатность должника, не соединенная ни съ умысломъ, ни съ подлогомъ, заключаетъ ли въ себѣ понятіе о преступленіи? Я думаю, что нѣтъ и отношу неосторожное банкротство къ проступкамъ. И хотя наше улож. о нак. изд. 1866 г. между преступленіемъ и проступкомъ не проводитъ различія, но наука уголовнаго права едва ли можетъ отрѣшиться отъ обязанности разграниченія дѣяній соединенныхъ съ умысломъ, отъ тѣхъ, которыя являются послѣдствіемъ неосторожности или иныхъ обстоятельствъ, независящихъ непосредственно отъ злой воли и предусмотрительности человѣческой. Но такъ какъ и въ неосторожной несостоятельности возможно, въ каждомъ отдѣльномъ случаѣ, опредѣлить большую или меньшую степень неосторожности должника, то кому же лучше это можетъ быть извѣстно, какъ не кредиторамъ его? Отсюда вполнѣ основательно то толкованіе 1165 ст. улож. о наказ. и 2001 уст. о торг. несост., которое наиболѣе благопріятно наибольшей свободѣ заимодавцевъ, ближе всего знакомыхъ съ характеромъ и свойствомъ дѣйствій должника.

М. Н. Алексѣевъ. Уст. угол. суд. 20 ноября 1864 г. относительно судебнаго преслѣдованія установилъ общее правило, по которому послѣднее возбуждается какъ должностными, такъ и частными лицами (ст. 2). Но обличеніе обвиняемыхъ предъ судомъ возлагается въ однихъ случаяхъ на потерпѣвшихъ отъ преступныхъ дѣйствій частныхъ лицъ, а также на полицейскія и другія административныя власти, въ предѣлахъ, установленныхъ закономъ, въ другихъ же, по дѣламъ, подвѣдомственнымъ общимъ судебнымъ установленіямъ, на прокуроровъ и ихъ товарищей, за исключеніемъ дѣлъ, которыя, по закону, могутъ быть возбуждаемы *не иначе какъ по жалобѣ потерпѣвшаго отъ преступленія или проступка лица.* Въ данномъ случаѣ, неосторожное банкротство

точно ли принадлежитъ къ этому послѣднему роду дѣлъ? Я полагаю что нѣтъ, потому что въ уложеніи о наказ. этого не выражено, а потому и обличеніе обвиняемыхъ въ простомъ банкротствѣ предъ судомъ принадлежитъ прокурорской власти.

В. Н. Лешковъ. Мм. Гг.! Если не ошибаюсь, то нѣсколько засѣданій нашихъ посвящено было разнымъ вопросамъ о несостоятельности. Всѣмъ намъ извѣстно, что уголовному преслѣдованію банкротства предшествуетъ опредѣленіе гражданскаго суда о признаніи должника несостоятельнымъ, конкурсное производство съ цѣлью опредѣлить долги и составъ имущества должника и наконецъ самое свойство несостоятельности, разрѣшаемое окончательно судомъ гражданскимъ. Въ указанныхъ уставомъ о торг. несост. послѣдствіяхъ различныхъ видовъ банкротства, относительно *злонамѣреннаго* прямо выражено: *преданіе уголовному суду за подлогъ* (1 п. 2003 ст.). Но относительно *простаго банкротства* (ст. 2001 и 2002) этого въ законѣ не содержится. Очевидно, что въ этомъ случаѣ судебное преслѣдованіе можетъ быть возбуждено не иначе, какъ по жалобѣ заимодавцевъ, что вполнѣ согласуется и съ 1165 ст. улож. о наказ., почему и полагаю, что обличеніе обвиняемыхъ въ простомъ банкротствѣ принадлежитъ потерпѣвшимъ отъ преступленія лицамъ и что дѣла сего рода подсудны окружнымъ судамъ съ участіемъ присяжныхъ засѣдателей.

Мнѣніе большинства состоялось слѣдующее: судебное преслѣдованіе простаго банкротства возбуждается порядкомъ, указаннымъ во 2 ст. уст. угол. суд.; обличеніе обвиняемыхъ въ томъ предъ судомъ лежитъ на обязанности прокурорской власти; дѣла сего рода подсудны окружнымъ судамъ съ участіемъ присяжныхъ засѣдателей.

1871 января 18. По вопросу, предложенному дѣйствительнымъ членомъ И. А. Сусоровымъ: „простой вексель, писанный по предъявленію, можетъ ли быть предъявленъ къ *платежу*, безъ предварительнаго предъявленія онаго къ принятію?“ (т. XI уст. о векс. ст. 599, 606 и 636).

Вопросъ этотъ былъ предложенъ на томъ основаніи, что по закону срокъ векселя, писаннаго по предъявленію, считается наступившимъ въ сутки послѣ его предъявленія *къ принятію* и что это опредѣленіе о срокѣ относится равно

къ векселямъ *простымъ*, какъ и къ переводнымъ (ст. 599 и 606 уст. о векс.), тогда какъ по ст. 571 того же уст. *простые векселя не требуютъ никакого предварительнаго принятія.* Для разрѣшенія этого, кажущагося, противорѣчія въ упомянутыхъ узаконеніяхъ приведены были слѣдующія соображенія: вексельное право повсемѣстно имѣетъ главною цѣлью интересы торговаго міра и облегченіе перевода денегъ изъ одной мѣстности въ другую. Въ нашемъ обширномъ отечествѣ оно еще тѣмъ болѣе имѣетъ значенія, что внутреннія коммерческія сношенія происходятъ между лицами, раздѣленными огромными разстояніями. Наконецъ въ международныхъ сношеніяхъ значеніе векселей, какъ орудій платежа, въ высшей степени важно. Отсюда понятна строгость и точность вексельныхъ уставовъ и необходимость въ устраненіи малѣйшихъ недоразумѣній въ нихъ встрѣчаемыхъ. Хотя въ торговыхъ оборотахъ переводный вексель играетъ главную роль, но законодательство наше допускаетъ еще и простой вексель. Существенное различіе между этими видами обязательствъ состоитъ въ томъ, что въ первомъ вексель дается отъ векселедателя на другаго плательщика, а во второмъ на себя, послѣ чего понятно, почему для векселедержателя необходимо право предъявленія переводнаго векселя плательщику къ принятію (акцепту) и въ случаѣ непринятія—учиненія въ томъ протеста для охраненія права требованія полнаго удовлетворенія не только отъ векселедателя, но и отъ каждаго изъ надписателей по его выбору, такъ точно, какъ бы отъ каждаго изъ нихъ особый вексель былъ выданъ. Совершенно другое представляется въ простомъ вексельномъ обязательствѣ. Предварительное принятіе, въ этомъ случаѣ, векселя было бы излишнею формальностью. Этимъ вполнѣ объясняется и правило, прямо выраженное въ 571 ст. устав. о векс. Затѣмъ ст. 599 и 606 относятся къ правиламъ удовлетворенія по векселю и ни въ чемъ не отмѣняютъ узаконеній о предъявленіи векселя и принятіи его, или отказѣ. Вслѣдствіе сего члены Общества, участвовавшіе въ обсужденіи вопроса, полагали, что не подлежитъ никакому сомнѣнію, что простой вексель можетъ быть предъявленъ къ платежу безъ предварительнаго предъявленія его къ принятію.

25 января. По вопросу, предложенному дѣйствительнымъ

членомъ А. М. Хоткевичемъ: „возможно ли покушеніе въ преступленіяхъ, предусмотрѣнныхъ ст. 177 уст. о нак. нал. мир. суд. и 1681 ул. о нак. угол. и испр.?“

А. М. Хоткевичъ. Приведенными узаконеніями предусмотрѣно присвоеніе или растрата чужаго имущества, ввѣреннаго для сохраненія, переноски или перевозки, или же опредѣленнаго употребленія. Прежде всего въ присвоеніи или растратѣ чужаго имущества представляется нарушеніе договоровъ, которое вообще по разуму законовъ не наказуемо. Для исполненія договоровъ достаточны мѣры, указанныя гражданскими законами. И такъ для опредѣленія причины наказуемости присвоенія или растраты чужаго имущества необходимо обратиться къ соображеніямъ, не зависящимъ непосредственно отъ нарушенія договоровъ поклажи, личнаго найма и проч. Несомнѣнно, что уголовная отвѣтственность пріемщика поклажи, слуги, прикащика, повѣреннаго и т. п. обусловлена тѣми особыми отношеніями, которыя законъ предполагаетъ основанными на особомъ довѣріи, нарушеніе котораго и составляетъ преступность присвоенія и растраты чужаго имущества. Слѣдовательно въ преступленіи присвоенія или растраты существенными признаками онаго должно считать: 1) злоупотребленіе довѣрія, 2) корыстную цѣль. Далѣе запирательство пріемщика въ полученіи поклажи или ложное показаніе о томъ, что оное возвращено, передано или употреблено по назначенію по 2117 ст. т. X зак. гражд. ч. I считается покушеніемъ на присвоеніе поклажи. Такимъ образомъ, кажется, что покушеніе на присвоеніе и растрату чужаго имущества возможно и наказуемо.

А. И. Харламповичъ. Нельзя не обратить особеннаго вниманія на редакцію приведенной здѣсь 2117 ст. зак. гражд., въ которой говорится объ отвѣтственности пріемщика поклажи, изобличеннаго по суду *въ покушеніи* присвоить себѣ отданное ему на сохраненіе или въ растратѣ и ничего не упоминающей о совершившемъ подобное преступленіе. Чѣмъ это объяснить? Далѣе считаю необходимымъ напомнить, что 1681 ст. улож. занимаетъ мѣсто въ отдѣлѣ о прест. противъ собственности частн. лицъ. Но въ присвоеніи или растратѣ не заключается ни обмана, ни похищенія чужаго имущества, такъ какъ это послѣднее ввѣрено хозяиномъ, Покушеніе же

мыслимо въ этомъ преступленіи, ибо лицо принявшее вещь на сохраненіе, или для переноски, или перевозки, или для употребленія, прежде дѣйствительнаго присвоенія или растраты имѣетъ возможность начать приведеніе злаго намѣренія въ исполненіе запирательствомъ въ принятіи имущества или же ложными завѣреніями о возвращеніи его хозяину или объ употребленіи по назначенію. — Приведу еще примѣръ покушенія присвоенія или растраты: хозяинъ имущества застигаетъ пріемщика поклажи въ моментъ запродажи оной послѣднимъ и останавливаетъ актъ незаконнаго отчужденія. Мнѣ могутъ возразить, что въ данномъ случаѣ присвоеніе совершилось. Я думаю что нѣтъ, потому что возможно предположеніе, что умыселъ объ употребленіи въ свою пользу чужой вещи явился только въ моментъ самой запродажи.

В. И. Кожновъ. Покушеніе вообще есть одна изъ ступеней проявленія преступной воли. До осуществленія задуманнаго преступленія человѣческая воля проходитъ различные моменты: *умысла*, признакъ котораго по Уложенію *), заключается въ изъявленіи на словахъ, или письменно, или же инымъ какимъ либо дѣйствіемъ, намѣренія учинить преступленіе, *приготовленія*, состоящаго въ пріисканіи или пріобрѣтеніи средствъ для совершенія преступленія и *покушенія*, выражающагося въ дѣйствіи, коимъ начинается или продолжается приведеніе злаго намѣренія въ исполненіе. На каждой изъ этихъ ступеней, между которыми въ практикѣ и наукѣ трудно провести строгое разграниченіе, воля человѣческая можетъ остановиться. Самое совершеніе преступленія есть послѣдній актъ проявленія злой воли во внѣшнемъ мірѣ. Чтобы убѣдиться въ совершеніи даннаго преступленія небходимо прежде всего опредѣлить всѣ признаки его, требуемые закономъ для состава этого преступленія. Почтенный нашъ сочленъ, предложившій вопросъ, съ того и началъ. Но если для состава преступленія присвоенія или растраты чужаго имущества требуется наличность умысла, нарушеніе особаго довѣрія и корыстная цѣль, во всякомъ случаѣ представляется не мало трудностей въ разрѣшеніи вопроса: каковы именно признаки, по которымъ можно отличить покуше-

*) Улож. о нак. угол. и исправ. ст. 6—9.

ніе на присвоеніе или растрату отъ совершившагося преступленія? Трудности эти вытекаютъ изъ характера самаго дѣянія—тѣсно примыкающаго къ гражданской неправдѣ. Въ дѣлахъ присвоенія или растраты весьма часто возникаетъ вопросъ о правѣ гражданскомъ. Запирательство, о которомъ говоритъ 2117 ст. т. X ч. I, юридически едва ли составляетъ признакъ покушенія на преступленіе нами обсуждаемое. Должникъ отрицающій на судѣ долгъ по обязательству не посягаетъ ли одинаково на право кредитора? А между тѣмъ, такое отрицаніе, сколько всѣмъ извѣстно, не преступно. Гражданскій судъ довольствуется формальною истиною, уголовный стремится къ достиженію дѣйствительной правды. Итакъ запирательство должника на судѣ еще не доказываетъ, что правда на сторонѣ кредитора, потому что предположеніе гражданскаго суда справедливо только съ формальной стороны—должникъ не доказалъ своихъ возраженій. Наконецъ, допуская возможность изобличенія въ ложномъ запирательствѣ, не слѣдуетъ ли придти къ другому выводу, а именно: что оно служитъ признакомъ совершившагося присвоенія или растраты чужаго имущества?

К. П. Памбинъ. Не могу согласиться съ послѣднимъ выводомъ. Дѣйствительное присвоеніе или растрата мыслимы только съ момента, когда владѣющій фактически чужимъ имуществомъ, ввѣреннымъ ему на сохраненіе или для другаго извѣстнаго употребленія, станетъ имъ распоряжаться, вопреки назначенію хозяина, въ свою пользу и въ видѣ собственности своей. Ложное же запирательство въ принятіи имущества или утвержденіе, что оно возвращено или употреблено по назначенію, не только доказываетъ умыселъ, но и начало приведенія въ исполненіе злаго намѣренія, а слѣдовательно составляетъ покушеніе на данное преступленіе. Каковъ бы ни былъ характеръ послѣдняго, это безразлично въ вопросѣ насъ занимающемъ и разрѣшаемомъ не съ теоретической, а съ точки зрѣнія положительнаго законодательства. Далѣе считаю необходимымъ обратить вниманіе общества, что только умышленное присвоеніе или растрата наказуемы, легкомысліе же и добровольное обязательство вознаградить потерпѣвшаго убытокъ, суть обстоятельства, только особо уменьшающія виновность, что, само собою разумѣется, вполнѣ справедливо.

А. М. Фальковскій. Законъ вездѣ говоритъ о присвоеніи или растратѣ. Какое же различіе существуетъ между тѣмъ и другимъ преступленіемъ и мыслима ли растрата безъ присвоенія? Вопросъ этотъ имѣетъ исключительно интересъ теоретическій, такъ какъ наказуемость означенныхъ преступленій, по закону, одна и таже. Но для опредѣленія состава преступленія весьма важно провести различіе между присвоеніемъ и растратою. Присвоеніе чужой вещи, думаю я, въ наибольшей части случаевъ, кромѣ ошибки, предполагаетъ дѣяніе умышленное, тогда какъ растрата можетъ быть послѣдствіемъ несчастныхъ и непредвидимыхъ случаевъ, вины неумышленной, какъ-то: безпечности, неосмотрительности и неосторожности и въ этомъ случаѣ не наказуема. Присвоеніе имѣетъ мѣсто и при наличности у обвиняемаго чужаго имущества, на которое онъ вознамѣрился, безъ всякаго законнаго основанія, пріобрѣсти титулъ собственника; въ растратѣ, само собою, предполагается, что владѣлецъ чужаго имущества, такъ или иначе, имъ распорядился, промѣнялъ, подарилъ, продалъ и т. п. безъ согласія на то настоящаго хозяина, или же не принялъ надлежащихъ мѣръ къ сохраненію имущества, или употребленію по назначенію собственника, и самое имущество, хотя и безъ умышленной вины, утрачено, или погибло. — Изъ этого различія я усматриваю, что и признаки преступленія и покушенія на оное опредѣляются не одинаково и что растрата можетъ быть и безъ присвоенія чужаго имущества. Такъ въ приведенномъ А. И. Харламповичемъ примѣрѣ, я вижу совершившееся присвоеніе и только покушеніе на растрату, что конечно, какъ я прежде сказалъ, не имѣетъ вліянія на мѣру самаго наказанія. Ученіе о покушеніи, будучи однимъ изъ труднѣйшихъ и спорныхъ предметовъ уголовнаго права, не можетъ быть изложено здѣсь. Трудность разграниченія его отъ *приготовленія*, во многихъ случаяхъ по закону ненаказуемаго и составляетъ камень преткновенія въ опредѣленіи внѣшнихъ признаковъ дѣяній, составляющихъ покушеніе на данное преступленіе. Что же касается непосредственно занимающаго насъ вопроса, то я полагаю, что во всѣхъ преступленіяхъ противъ правъ личныхъ и собственности, кромѣ преступленій мгновенныхъ т.-е. тѣхъ, въ которыхъ со-

вершеніе совпадаетъ съ началомъ приведенія въ исполненіе, покушеніе возможно и наказуемо по уложенію.

Я. И. Любимцевъ. Полагая, что соображенія, здѣсь высказанныя относительно состава преступленія — присвоенія или растраты, весьма важны для разрѣшенія даннаго вопроса, я съ своей стороны считаю нужнымъ обратить вниманіе ваше на слѣдующее: присвоеніе, по мнѣнію моему, возникаетъ, прежде всего, изъ нарушенія пріемщикомъ чужаго движимаго имущества принятаго на себя обязательства: или сохранить оное in specie для хозяина впредь до востребованія, или же доставить или употребить таковое по его назначенію. Такое юридическое отношеніе можетъ установиться и между лицами, несостоящими по закону въ особыхъ отношеніяхъ, какъ-то: слугами и ихъ хозяевами, повѣренными и ихъ довѣрителями и т. п. Такъ какъ пріемщикъ имущества временно владѣетъ имъ, съ согласія хозяина, то присвоеніе существенно отличается отъ всѣхъ видовъ похищенія чужаго имущества. Присвоеніе также ничего не имѣетъ общаго и съ самоуправствомъ, потому что присвоивающій себѣ чужое имущество не имѣетъ дѣйствительнаго или предполагаемаго на оное права: ему извѣстно основаніе владѣнія его имуществомъ. Присвоеніе не заключаетъ также признаковъ обмана и потому этимъ отличается отъ всѣхъ видовъ мошенничества. Наказуемость присвоенія слѣдовательно можетъ быть допущена только потому, что при этомъ нарушается дѣйствительно особое довѣріе хозяина имущества къ пріемщику, довѣріе необходимое въ житейскомъ оборотѣ. Присвоеніе слѣдуетъ считать совершившимся только тогда, когда пріемщикъ сталъ распоряжать имуществомъ въ свою пользу и *въ видѣ его собственности.* Почему, простое пользованіе ввѣреннымъ имуществомъ, не выражающее окончательнаго обращенія онаго пріемщикомъ въ свою полную собственность, кажется, составляетъ только покушеніе на присвоеніе. Такъ напримѣръ если пріемщикъ лошади употребляетъ ее для собственной ѣзды, это составляетъ покушеніе только на присвоеніе; наконецъ онъ передаетъ ту же лошадь другому лицу, называя ее собственною, тутъ, очевидно, совершившееся присвоеніе. Умышленная растрата чужаго имущества есть и признакомъ присвоенія. Растрата по легкомыслію не устраняетъ наличности умысла; законъ относясь

снисходительнѣе къ растратѣ по легкомыслію, поступаетъ вполнѣ справедливо. Случаи же неумышленной растраты ненаказуемы, въ чемъ можно убѣдиться изъ 2105 ст. том. X ч. I.

В. Н. Лешковъ. По преобладающему характеру нарушенія договорныхъ обязательствъ въ преступленіи присвоенія или растраты, желательно, чтобы, со временемъ, законодательство признало возможнымъ установить, по крайней мѣрѣ, судебное преслѣдованіе за присвоеніе и растрату между частными лицами не иначе, какъ по жалобѣ потерпѣвшихъ, на которыхъ и возложить обличеніе обвиняемыхъ предъ судомъ. Что же касается нашего вопроса, то полагаю: 1) не предстоитъ надобности въ законномъ опредѣленіи присвоенія и растраты; 2) въ этомъ преступленіи возможны всѣ ступени проявленія злой воли: умыселъ, приготовленіе, покушеніе и наконецъ совершеніе преступленія и 3) покушеніе и совершеніе только наказуемы по уложенію.

Съ этимъ мнѣніемъ г. предсѣдателя согласились и всѣ, бывшіе въ засѣданіи, члены Общества.

ОПЫТЪ КОММЕНТАРІЯ НА НѢКОТОРЫЯ СТАТЬИ ЗАКОНОВЪ ГРАЖДАНСКИХЪ *).

1. Имущества тлѣнныя и нетлѣнныя.

Ст. 405. зак. гр. „Движимыя имущества суть нетлѣнныя или тлѣнныя; къ первымъ принадлежатъ: золото, серебро, каменья, всякая посуда, галантерейныя вещи; къ тлѣннымъ имуществамъ принадлежатъ: жемчугъ, мѣховыя и другія платья, съѣстные и всякіе припасы, подверженные скорой порчѣ.“

Разсмотримъ вопросы:

I. Какъ произошелъ этотъ законъ исторически?

II. Какой существенный признакъ тлѣнныхъ и нетлѣнныхъ имуществъ?

III. Въ чемъ заключаются практическія послѣдствія сего дѣленія имуществъ?

IV. Возможно ли точное перечисленіе въ законѣ тѣхъ и другихъ имуществъ?

V. Возможно ли примѣнить это дѣленіе и къ имуществамъ недвижимымъ?

I. Между имуществами движимыми въ первый разъ различены были тлѣнныя и нетлѣнныя въ инструкціи магистратамъ 1724 года. Здѣсь повелѣвалось опекунамъ „гиблемыя вещи малолѣтнихъ“, какъ-то платье и прочее тому подобное, что отъ долговременнаго лежанія погибнуть и утратиться можетъ, продавать съ публичнаго торга (№ 4624). Въ 1748 году (3 іюня № 9504) въ числѣ тлѣнныхъ вещей

*) Обращаемъ вниманіе читателей на этотъ трудъ, составляющій, можно сказать, продолженіе весьма дѣльнаго опыта комментарія гражданскихъ законовъ, помѣщеннаго въ 5, 6, 7, 8 и 9 книж. Юрид. Вѣст. за 1869 г. Ред.

поименованы платье и мѣха; въ 1807 г. (№ 22541)—жизненные припасы; въ 1824 г. (№ 29837)—жемчугъ.

Вещами нетлѣнными были признаны въ 1748 г. (№ 9504) золото, серебро, каменья, всякая посуда, галантерейныя вещи и деньги, что самое по отношенію къ вещамъ, заключающимся въ серебрѣ, золотѣ и всякаго рода драгоцѣнныхъ каменьяхъ было подтверждено въ 1824 году.

II. По вопросу: „какой существенный *признакъ* тлѣнныхъ и нетлѣнныхъ имуществъ“, мы находимъ, что дѣленіе это основано единственно на томъ: „можетъ ли имущество безъ измѣненія и безъ потери его цѣнности *сохраниться* долгое время?“ Вообще время значительно дѣйствуетъ на сущность и цѣнность всякаго имущества; ничто не вѣчно на землѣ, и „a priori“ даже вещи, признанныя закономъ нетлѣнными, могутъ быть истреблены или повреждены, напр. пожаромъ, наводненіемъ и проч. Однако простое наблюденіе должно привести къ заключенію, что иныя вещи сохраняются безъ измѣненія ихъ сущности десятки лѣтъ напр. металлы и подвергаются лишь незначительнымъ колебаніямъ цѣнности. Другія вещи напротивъ того (напр. платье, мебель и проч.) болѣе подвергнуты разрушительному вліянію времени и по истеченіи нѣсколькихъ лѣтъ дѣлаются почти негодными къ употребленію или же теряютъ почти всякую цѣну.

Подмѣтивъ это, законодатель долженъ былъ очевидно внести замѣченный имъ признакъ въ кодексъ и сообразно сему издать нѣкоторыя законоположенія. Но сіи послѣднія очевидно должны были имѣть лишь ограниченный кругъ примѣненія: доколѣ имущество находится во владѣніи частнаго лица, сіе послѣднее можетъ распоряжаться имъ свободно и неограниченно, пользоваться или напротивъ того не пользоваться онымъ и предавать оное тлѣнію и порчѣ. Вмѣшательство закона можетъ быть вызвано только въ томъ случаѣ, если упомянутое тлѣнное имущество принадлежитъ лицу *неполноправному* (малолѣтнему, безумному и проч.), немогущему наблюдать за своими интересами и разумно охранять имущество. На сихъ, безъ сомнѣнія, основаніяхъ и сводъ законовъ постановляетъ, что продажа тлѣнныхъ вещей, принадлежащихъ малолѣтнему, предоставлена усмотрѣнію опекуна. Продажа же нетлѣнныхъ движимыхъ вещей допускается для уплаты долговъ несовершеннолѣтняго, для его содержанія и

въ томъ случаѣ, когда нетлѣнная движимость составляла товаръ лица, отъ котораго она перешла къ малолѣтнему (т. X ч. I ст. 277 допол. по продол. 1863 г.). Для учиненія сей продажи необходимо соблюденіе сложнаго порядка, именно испрошеніе разрѣшенія дворянской опеки, или сиротскаго суда, гражданской палаты, начальника губерніи и сената (ст. 277).

III. Вопросъ: „въ чемъ заключаются *практическія послѣдствія* дѣленія имуществъ на тлѣнныя и нетлѣнныя", разрѣшается уже вышеизложеннымъ: именно тлѣнныя вещи, принадлежащія малолѣтнему, могутъ быть проданы его опекуномъ безъ испрошенія на сіе разрѣшенія присутственныхъ мѣстъ; нетлѣнныя же вещи малолѣтняго могутъ быть проданы лишь въ извѣстныхъ, опредѣленныхъ закономъ случаяхъ и съ разрѣшенія сената.

IV. Вопросъ: „возможно-ли точное *перечисленіе* въ сводѣ законовъ тлѣнныхъ и нетлѣнныхъ имуществъ" разрѣшается отрицательно. Въ ст. 405 къ нетлѣннымъ имуществамъ отнесены: золото, серебро, каменья, всякая посуда, галантерейныя вещи; въ ст. 277 п. 2—серебро, золото и всякаго рода драгоцѣнные камни. Затѣмъ необходимо предоставить разрѣшеніе вопроса о томъ: извѣстная вещь, непоименованная въ законѣ, есть ли тлѣнная и нетлѣнная,—усмотрѣнію опекуна и суда въ качествѣ вопроса факта, а не права. Полное же перечисленіе тлѣнныхъ и нетлѣнныхъ имуществъ въ сводѣ законовъ невозможно и недостижимо.

V. Наконецъ должно замѣтить, что дѣленіе имуществъ на тлѣнныя и нетлѣнныя теоретически можетъ быть примѣнено и къ *недвижимымъ* имуществамъ, ибо напр. земля не подвергается истребленію отъ теченія времени, напротивъ того деревянный домъ можетъ сгнить, или быть совершенно разрушенъ. Но по практическимъ соображеніямъ не является основанія примѣнить въ сводѣ законовъ это дѣленіе къ недвижимымъ имуществамъ, ибо продажа послѣднихъ принадлежащихъ малолѣтнимъ, независимо отъ того тлѣнныя они или нетлѣнныя, происходитъ не иначе какъ въ извѣстныхъ закономъ опредѣленныхъ случаяхъ и съ разрѣшенія правительствующаго сената (ст. 277).

II. Выкупъ ненаселенныхъ земель.

Ст. 1350. „Ненаселенныя земли проданныя отъ лица одного состоянія лицамъ другаго, выкупу *не* подлежатъ".

Мы разсмотримъ слѣдующіе вопросы:

I. Какъ произошелъ этотъ законъ исторически?

II. Что нужно понимать подъ землями ненаселенными?

III. Какое значеніе имѣетъ нынѣ это постановленіе закона?

I. 20 апрѣля 1807 г. (№ 22519) послѣдовалъ Правительствующему Сенату Высочайшій указъ по дѣлу о выкупѣ земли, проданной помѣщикомъ Глазатовымъ казеннымъ крестьянамъ. Въ указѣ изложено: „что имѣніе сіе, обратясь изъ дворянскаго въ поселянское, существо свое уже перемѣнило; а чтобы собственность, казенными крестьянами черезъ покупку у помѣщиковъ пріобрѣтенную, можно было отдавать на выкупъ, о томъ въ законахъ никакого постановленія нѣтъ. Въ разсужденіи сего Мы разсудили за благо къ разрѣшенію настоящаго случая и для руководства на будущія времена учредить слѣдующее общее правило: земли, казенными крестьянами, купцами и прочаго званія людьми въ собственность пріобрѣтенныя, равно и земли, дворянами отъ тѣхъ сословій купленныя, на выкупъ не отдавать; а посему право выкупа должно отнынѣ существовать единственно между людьми *единаго* состоянія, такъ чтобы никоторое изъ нихъ не имѣло права на выкупъ имѣнія, перешедшаго изъ одного состоянія въ другое."

Но эти послѣднія слова отмѣнены послѣдующимъ указомъ Сената 31 января 1817 г. (№ 26647), которымъ разъяснено, что указомъ 20 апрѣля 1807 г. запрещается отдавать на выкупъ только земли ненаселенныя, перешедшія отъ людей одного состоянія къ людямъ другаго, но никакія другія имѣнія подъ силу сего указа не подходятъ.

Сообразивъ вышеизложенное, мы приходимъ къ слѣдующему заключенію:

1. Указъ 1807 г. основанъ на томъ соображеніи, что земля помѣщика, пріобрѣтенная *крестьянами* „существо свое уже перемѣнила." Слѣдовательно это постановленіе имѣло въ виду

оградить права крестьянъ и какъ бы покровительствовать пріобрѣтенію ими поземельной собственности.

2. Указъ 1807 г. воспрещалъ выкупъ ненаселенныхъ земель только въ двухъ случаяхъ: а) при продажѣ дворянами земель лицамъ прочихъ сословій; б) при покупкѣ дворянами земель отъ лицъ сихъ сословій; потому напр. земля, проданная купцомъ крестьянину, могла подлежать выкупу. Но сводъ законовъ уничтожилъ эти двѣ группы между сословіями, постановивъ вообще, что земли, проданныя лицами одного сословія лицамъ другаго, выкупу не подлежатъ (ст. 1850).

3. Правило указа 1807 г. о томъ, что „право выкупа должно отнынѣ существовать единственно между людьми *одинакого* состоянія," высказанное въ общихъ выраженіяхъ, послѣдующимъ указомъ Сената 1817 г. отнесено только къ землямъ *ненаселеннымъ*.

II. Разсматривая вопросъ: „что нужно понимать подъ землями *ненаселенными*?", мы находимъ, что при существованіи крѣпостнаго права „населенными" по буквѣ закона признавались лишь имѣнія населенныя приписанными къ нимъ крѣпостными крестьянами (ст. 1009 зак. гр. и ст. 1. „Общ. Полож. о крестьянахъ вышед. изъ крѣпост. завис.“). Эти имѣнія могли быть пріобрѣтены только потомственными дворянами, а затѣмъ дѣлается понятнымъ, почему въ 1350 ст. говорится о земляхъ ненаселенныхъ, ибо только сіи послѣднія могли быть покупаемы лицами *прочихъ* сословій.

III. Обсуждая „какое значеніе ст. 1350 имѣетъ въ настоящее время", мы приходимъ къ слѣдующему заключенію: происхожденіемъ своимъ она обязана желанію законодателя оградить владѣніе *крестьянами* пріобрѣтенной ими земли. Это вполнѣ государственное соображеніе имѣетъ полную силу нынѣ, когда за освобожденіемъ крестьянъ, имъ предоставлено пріобрѣтать въ частную собственность земли. По этому ст. 1350 должна быть оставлена въ нашемъ законодательствѣ безъ измѣненія и пріобрѣтаетъ тѣмъ большую важность, что нынѣ всѣ земли по буквѣ закона должны быть признаны „ненаселенными," ибо къ нимъ уже не состоятъ приписанными крѣпостные крестьяне.

3) О к л а д ѣ.

Ст. 430. „Кладъ (сокрытіе въ землѣ сокровища) принад„лежитъ владѣльцу земли и безъ позволенія его не только „частными лицами, но и мѣстнымъ начальствомъ отыскива„емъ быть не можетъ."

Обсудимъ вопросы:

I. Какъ образовался этотъ законъ исторически?

II. Чѣмъ отличается кладъ отъ находки?

III. Какъ должно поступить частное лицо, на чужой землѣ нашедшее кладъ?

IV. Присвоившій себѣ кладъ, найденный на чужой землѣ, можетъ ли быть преданъ уголовному суду?

1) Историческое происхожденіе ст. 430 слѣдующее: изъ описанія одного житія въ Патерикѣ Печерскомъ (изд. 1661 г.) можно заключить, что по древнѣйшимъ законамъ найденные клады принадлежали казнѣ княжеской: именно преподобный Ѳеодоръ, нашедшій кладъ въ пещерѣ, не отвергая требованія князя о передачѣ ему клада, отозвался, что *Богъ отнялъ у него память* о томъ мѣстѣ, куда онъ скрылъ кладъ. Послѣ сего до XVIII столѣтія объ этомъ предметѣ не встрѣчается никакихъ извѣстій. При Петрѣ Великомъ 1723 г. ноября 15 (№ 4367) послѣдовалъ сенатскій указъ, изъ котораго можно заключить, что правительство тогда представляло себѣ такое же право на сокрытые въ землѣ клады (поклажи), какъ и на минеральныя богатства ея. Императрица Екатерина II въ 1782 году (№ 15447) распространила право владѣльца земли на всѣ въ нѣдрахъ ея сокровенные минералы и произрастенія, что въ особенности для дворянства 21 апрѣля 1785 г. № 16187 было подтверждено жалованною ему грамотою.

На этомъ основаніи правительствующій сенатъ въ 1803 г. октября 7 (№ 20968) сдѣлалъ тверскому гражданскому губернатору строжайшій выговоръ за то, что онъ предписалъ отыскивать кладъ на землѣ одной помѣщицы „ибо если и подлинно былъ бы онъ извѣстенъ, что въ нѣдрахъ земли той помѣщицы есть сокрытыя сокровища, то и тогда за силою указа 782 г. іюня 8 дня и жалованной дворянству гра

моты 33 статьи, яко собственность владѣльца изыскивать не имѣлъ права."

II. Приступая затѣмъ къ обсужденію: „чѣмъ отличается *кладъ* отъ *находки*," должно замѣтить, что въ самой статьѣ 430 заключается опредѣленіе, что кладъ есть „сокрытое *въ землѣ* сокровище *)." Находкою называется обрѣтеніе вещей и другихъ движимыхъ имуществъ, которыхъ владѣлецъ неизвѣстенъ (ст. 538 зак. гр.), Такимъ образомъ оказывается, что кладъ есть сокровище, сокрытое *въ землѣ*, а находка есть вещь потерянная, находящаяся *на поверхности земли*, или упавшая въ воду (прим. 1 къ ст. 539 и ст. 538).

III. Практическія послѣдствія отысканія клада или находки существенно *различествуютъ* между собою: по ст. 420 „кладъ принадлежитъ владѣльцу замли"; слѣдовательно если посторонее лицо случайно нашло кладъ на чужой землѣ, то оно обязано возвратить оный *въ цѣлости* собственнику земли **). Напротивъ того сдѣлавшій находку, когда по явкѣ и публикаціи не найдено хозяина, пріобрѣтаетъ оную на правѣ собственности, а если хозяинъ найденъ, то нашедшій потерянную вещь получаетъ въ награду третью часть цѣны оной (ст. 538—539 зак. гр.).

Подвергая критикѣ эти постановленія, мы находимъ, что законъ, установляя различіе правъ отыскавшаго „кладъ" и „находку" руководствовался нахожденіемъ клада въ нѣдрахъ, а не на поверхности земли. На семъ основаніи кладъ признанъ не безхозяйнымъ (res nullius), а составляющимъ *принадлежность* земли и принадлежащимъ ея хозяину. Къ этому представляется весьма важное практическое соображеніе: отысканіе клада и вынутіе его изъ нѣдръ земли, можетъ происходить не иначе какъ по *разрытіи* земли, въ томъ мѣстѣ, гдѣ онъ находится. При склонности нашего народа отыскивать клады, признаніе закона, что нашедшій кладъ можетъ завладѣть имъ, побудило бы къ раскопанію чужихъ земель, что сопряжено съ нарушеніемъ вотчинныхъ правъ

*) Въ первомъ изданіи свода законовъ было сказано, что кладъ есть „сокрытое въ землѣ или строеніи сокровище", но въ изданіи 1842 г. слова „или строеніи" опущены.

**) Это основано на ст. 424, по которой владѣлецъ земли... имѣетъ право... на все, что заключается въ нѣдрахъ ея.

собственника и вѣроятно только въ одномъ случаѣ изъ тысячи можетъ повести къ практическому результату, то есть къ отысканію клада. Посему мы находимъ постановленіе закона вполнѣ правильнымъ.

Къ этому должно присовокупить, что возможность существованія въ прежнее время кладовъ объяснялась междоусобіями удѣльныхъ князей, литовскими, польскими и татарскими погромами, когда собственность частныхъ лицъ не была обезпечена и приходилось имущество зарывать въ землю. Но нынѣ отысканіе клада сдѣлалась весьма проблематическимъ, ибо война лишь весьма рѣдко касается внутреннихъ областей имперіи, а затѣмъ и клады не могутъ быть многочисленными.

Итакъ по дѣйствующимъ законамъ лицо, нашедшее кладъ на чужой землѣ, обязано передать оный въ цѣлости собственнику земли (ст. 430) и не имѣетъ права на вознагражденіе.

Однако существованіе этого закона, по нашему убѣжденію, нисколько не лишаетъ собственника земли права заключить съ другимъ лицомъ *особый договоръ*, съ дозволеніемъ ему отыскивать на своей землѣ клады и обратить въ свою пользу $^1/_2$, $^1/_3$ и т. п. найденнаго клада. Такъ, напримѣръ, если законъ постановляетъ, что весь лѣсъ, растущій на землѣ собственника, принадлежитъ ему, то очевидно никто не можетъ препятствовать собственнику заключить договоръ, по которому онъ дозволяетъ другому лицу срубить весь этотъ лѣсъ и половину вырубленнаго лѣса взять себѣ.

IV. Затѣмъ возникаетъ вопросъ: „лицо самовольно присвоившее себѣ кладъ, найденный на чужой землѣ, можетъ ли быть предано за это уголовному суду?“ Вопросъ этотъ разрѣшается утвердительно статьею 178 уст. о нак. налаг. мир. суд., по которой: „за присвоеніе . . . . найденнаго въ чужой землѣ *клада* виновные, когда имъ извѣстенъ хозяинъ найденнаго, подвергаются денежному взысканію не свыше тройной суммы или цѣны денегъ или вещей. За повтореніе сего проступка, а равно въ случаѣ, когда виновнымъ не только былъ извѣстенъ хозяинъ найденнаго, но притомъ найденное было отъ нихъ требовано или имъ было извѣстно, что о сей потерѣ объявлено установленнымъ порядкомъ, они могутъ быть подвергнуты заключенію въ тюрьмѣ отъ двухъ недѣль до шести мѣсяцевъ.“

4) Условное дареніе.

Ст. 975 ..... „Дары между частными лицами дозво„ляется дѣлать на такихъ *условіяхъ* объ образѣ пользованія „и управленія даримымъ имуществомъ, какія даритель за „благо признаетъ, лишь бы только условія сіи не были про„тивны общимъ законамъ“ *).

Ст. 976. „Если даръ учиненъ подъ условіемъ и условіе „со стороны получившаго даръ *не* исполнено: то даръ воз„вращается дарителю.“

Обсудимъ вопросы:

I. Можно ли постановить условіе и о другихъ предметахъ, кромѣ образа пользованія и управленія?

II. Какія условія должны быть признаны противными общимъ законамъ?

III. Можетъ ли даритель стѣсняться правилами, изданными сводомъ законовъ—для завѣщательныхъ распоряженій?

IV. Если одаренный отказался отъ исполненія условія, противнаго законамъ, то возвращается ли даръ дарителю?

1) Предварительно разрѣшенія перваго вопроса, мы постараемся опредѣлить сущность *дареніе.* По словамъ профессора Неволина „дареніе вообще есть уступка своего права собственности на вещь однимъ лицомъ другому безъ полученія отъ него за то какого либо возмездія.“ Если даритель отчуждаетъ свое имущество безмедно, то уже изъ этого слѣдуетъ, что онъ имѣетъ право сопровождать это отчужденіе извѣстными условіями. Это одинаково признано сводомъ законовъ какъ относительно дарения, такъ и завѣщательныхъ распоряженій.

Затѣмъ вопросъ „можно ли постановить условіе и о другихъ предметахъ **), кромѣ образа пользованія и управленія имуществомъ“, мы разрѣшаемъ отрицательно, ибо буквальный смыслъ ст. 975 устраняетъ всякое сомнѣніе по

---

*) Въ ст. 900 код. Напол. постановлено: „во всѣхъ дарственныхъ запискахъ и завѣщаніяхъ условія невозможныя и тѣ, которыя противны законамъ и добрымъ нравамъ, должны быть признаны какъ бы ненаписанными.“

**) По ст. 951 код. Напол. даритель можетъ постановлять условіе о возвращеніи къ нему подареннаго на случай смерти одареннаго или его потомковъ.

сему предмету. Законы же, дозволяющіе дарителямъ постановлять извѣстныя условія, должны быть истолкованы въ смыслѣ скорѣе *ограничительномъ*, нежели распространительномъ.

Такимъ образомъ силою ст. 975 должно считать незаконными всякія условія дарителя, стѣсняющія свободу личныхъ дѣйствій одареннаго, напримѣръ право его вступать въ бракъ, выдти въ отставку, жениться на извѣстномъ лицѣ, перемѣнить религію и т. п.

II. Вопросъ: „какія условія должны быть признаны противными общимъ законамъ," разрѣшается отчасти ст. 90 Высоч. утвер. 14 апрѣля 1866 года положенія о нотаріальной части, въ коей постановлено: „акты.... въ содержаніи коихъ окажется что либо противное законамъ, ограждающимъ порядокъ управленія, общественную нравственность или честь частныхъ лицъ, не могутъ быть принимаемы нотаріусомъ къ совершенію." И такъ включаемыя въ дарственную запись условія, противныя законамъ публичнаго права ipso jure недѣйствительны. Но сверхъ того есть и такія условія, незаконность которыхъ можетъ быть доказываема заинтересованными частными лицами по суду.

Приступая затѣмъ къ разсмотрѣнію того, какія условія могутъ быть постановляемы въ дарственной записи, оказывается, что эти условія (ст. 975) могутъ касаться только опредѣленія „образа пользованія и управленія" даримымъ имуществомъ.

Такимъ образомъ недѣйствительны всѣ условія, выходящія за предѣлы этого опредѣленія закона, напримѣръ дареніе имущества на срокъ *), означеніе, кому имущество должно перейти послѣ смерти одареннаго; недѣйствительны также всякія условія, ставящія полученіе подареннаго имущества въ зависимость отъ извѣстныхъ событій, не подчиненныхъ воли одареннаго, напримѣръ отъ рожденія дѣтей, достиженія извѣстнаго возраста и т. п. Сверхъ того даже въ предѣлахъ ст. 975 мы признаемъ недѣйствительными всѣ

*) По ст. 977 даритель можетъ подарить имѣніе въ пожизненное владѣніе съ тѣмъ чтобы затѣмъ имѣніе возвратилось къ нему, но не можетъ опредѣлить дальнѣйшій порядокъ перехода имущества отъ одареннаго къ другимъ лицамъ.

условія, которыя являются безцѣльными, то есть ограничиваютъ права одареннаго, не совпадая съ передачею этихъ правъ какому либо лицу и проч.

III. Разсматривая вопросъ: „можетъ ли даритель при постановленіи условія стѣсняться правилами, постановленными сводомъ законовъ для *завѣщательныхъ* распоряженій,"—должно замѣтить, что дарственныя записи и духовныя завѣщанія имѣютъ между собою ближайшее сродство, ибо по точнымъ словамъ ст. 991 „духовныя завѣщанія, коими имѣніе при жизни владѣльца укрѣпляется за другими лицами, безповоротно—должны быть признаваемы дарственными записями и наоборотъ дарственныя записи, посредствомъ коихъ имущество должно поступить въ другое владѣніе не при жизни, но по смерти дарителя, принадлежатъ по существу своему къ актамъ завѣщательнымъ."

Тѣмъ не менѣе мы полагаемъ, что такъ какъ законъ отличаетъ дарственныя записи отъ духовныхъ завѣщаній, то правила, постановленныя для сихъ послѣднихъ (ст. 1011, прим. къ ней, ст. 1086 и 1029), не могутъ быть примѣнены къ дарственнымъ записямъ. Впрочемъ эти постановленія, за исключеніемъ дозволенія завѣщателю обременять завѣщанное имѣніе денежными выдачами (ст. 1086), почти тождественны между собою.

IV. Наконецъ вопросъ: „если одаренный *отказался* отъ исполненія условія, противнаго законамъ, то возвращается ли даръ къ дарителю или его наслѣдникамъ,"—мы разрѣшаемъ отрицательно. По ст. 975 даритель можетъ постановить лишь условія, не противныя общимъ законамъ. Слѣдовательно, если условіе противно законамъ, то оно недѣйствительно, и какъ таковое, оно для одареннаго не обязательно. Затѣмъ статья 976 „если даръ учиненъ подъ условіемъ и условіе со стороны получившаго даръ не исполнено: то даръ возвращается дарителю," очевидно относится лишь къ тому случаю, когда постановленное условіе законно.

Допустить противное значило бы лишить ст. 975 всякой силы, дозволить дарителю обезпечить выполненіе со стороны одареннаго, изъ корыстныхъ видовъ, самыхъ противозаконныхъ условій.

Итакъ по нашему мнѣнію, если даръ сопровождается про-

тивозаконнымъ условіемъ, то даръ остается въ силѣ, и условіе должно быть признано недѣйствительнымъ (pro non scripto habetur). *).

5. Неустойка въ рядныхъ записяхъ.

Ст. 1008. „Запрещается въ рядныхъ записяхъ помѣщать *неустойку* на случай *несостоятельности* **) брака."

Издревле назначеніе приданаго совершалось посредствомъ рядной записи. Первая до сихъ поръ извѣстная рядная запись относится къ 1542 г. (Акт. Юрид. № 392). Обыкновенно въ рядныхъ записяхъ была означаема неустойка, на случай если бы та или другая сторона впослѣдствіи отказалась отъ заключенія брака и послѣдній къ условленному времени не былъ совершенъ.

1702 г. апрѣля 3 (№ 1907) для огражденія свободы вступленія въ бракъ были совсѣмъ запрещены прежнія рядныя записи съ означеніемъ *неустойки* на тотъ случай, если бы бракъ въ опредѣленный срокъ не былъ заключенъ, и вмѣсто ихъ повелѣно было писать у крѣпостныхъ дѣлъ однѣ росписи приданому за руками.

Подвергая обсужденію ст. 1008 зак. гр., мы находимъ совершенно справедливымъ воспрещеніе онаго включать въ рядную запись условіе о неустойкѣ, на случай если бракъ не состоится. Неустойка есть денежная сумма, платимая неисправною стороною, обязавшеюся къ извѣстному личному или имущественному дѣйствію и не исполнившею сего обязательства; законы наши (руководствуясь нравственными и религіозными соображеніями), воспрещаютъ всякое принужденіе ***) лица ко вступленію въ бракъ, предоставляя тѣмъ

---

*) По ст. 900 Наполеонова кодекса „условія невозможныя и незаконныя считаются какъ бы не написанными (посему о нихъ говорятъ: conditiones vitiantur,—non vitiant) Напротивъ того по Прусскому законодательству, если отписаніе имущества сопровождается невозможными или незаконными условіями, то отказъ имущества уничтожается. Это дѣлается въ томъ предположеніи, что лицо и не желало отказать упомянутымъ лицамъ имущество. Мы считаемъ болѣе правильнымъ постановленіе Наполеонова кодекса.

**) Это выраженіе является весьма неточнымъ.

***) Мотивъ, приведенный въ указѣ 1702 года, что неустойка можетъ нарушить свободу вступленія въ бракъ, заслуживаетъ уваженія, ибо напри-

возможность брачущимся при выборѣ другъ друга руководствоваться чувствами любви, симпатіи и уваженія. Затѣмъ нѣтъ сомнѣнія, что условіе о неустойкѣ, то есть обязанность заплатить извѣстную денежную сумму, если одинъ изъ супруговъ или его родители откажутся заключить бракъ,— до извѣстной степени оскорбляетъ нравственное и религіозное чувство, ибо церковь признаетъ бракъ таинствомъ; неустойка же придаетъ браку значеніе торговой сдѣлки, приравнивая сію напр. къ договору запродажи имущества, при которомъ законъ безусловно допускаетъ неустойку (ст. 1681 и 1687).

Къ этому мы присовокупимъ, что сводъ законовъ нисколько не разсматриваетъ бракъ какъ договоръ (какъ то дѣлаютъ нѣкоторые иностранные кодексы), а затѣмъ и включеніе въ рядную запись условія о неустойкѣ было бы противно общему духу русскаго законодательства.

6. Обратное требованіе дарителемъ подареннаго.

Ст 974..... „Но если принявшій даръ учинитъ покушеніе на жизнь дарителя, причинитъ ему побои или угрозы, оклевещетъ его въ какомъ либо преступленіи или вообще окажетъ ему явное непочтеніе, то даритель имѣетъ право требовать *возвращенія подареннаго*“ *).

По содержанію сей статьи мы разсмотримъ слѣдующіе вопросы:

I. Въ какомъ порядкѣ, гражданскаго или уголовнаго судопроизводства, должно производиться дѣло объ обратномъ истребованіи подареннаго?

мѣръ родители невѣсты, подписавшіе рядную запись и неустойку, затѣмъ, даже узнавши про жениха нѣкоторыя неблагопріятныя для него обстоятельства, если они небогаты, не могутъ уже разстроить предположенный бракъ, долженствующій составитъ несчастіе ихъ дочери.

*) Въ Наполеоновомъ кодексѣ постановлено: „дареніе можетъ быть уничтожено только въ случаѣ неисполненія постановленныхъ въ дарственной записи условій, по причинѣ доказанной неблагодарности одареннаго и вслѣдствіе рожденія у дарителя дѣтей (ст. 953). Дареніе можетъ быть уничтожено по неблагодарности лишь въ слѣдующихъ случаяхъ: 1) если одаренный покусился на жизнь дарителя; 2) если онъ виновенъ въ нанесеніи ему тяжкихъ обидъ или оскорбленій или совершилъ относительно его преступленіе; 3) когда онъ ему отказываетъ въ пропитаніи.

II. Въ теченіи какого срока долженъ быть предъявленъ объ этомъ искъ?

III. Если до смерти принявшаго даръ не было начато дѣло о возвращеніи отъ него на вышеизложенномъ основаніи подареннаго ему имущества, то можетъ ли затѣмъ быть возбуждено о семъ дѣло?

IV. Въ чемъ должно состоять „явное непочтеніе," о которомъ упоминается въ ст. 974, и должно ли оно быть доказано въ порядкѣ гражданскаго или уголовнаго судопроизводства?

V. Если подаренное имущество состояло въ денежной суммѣ, то взыскивается ли оная съ процентами за время нахожденія ея у принявшаго даръ?

VI. Если подаренное имущество уже не находится у принявшаго даръ, то обязанъ ли онъ возвратить цѣнность онаго и можетъ ли это имущество быть отобрано у третьяго лица?

I). По первому вопросу мы находимъ, что ст. 974 помѣщена въ законахъ гражданскихъ, затѣмъ и дѣло о возвращеніи дарителю подареннаго должно быть начато въ порядкѣ *гражданскаго* судопроизводства. Когда принявшій даръ „учинилъ покушеніе на жизнь дарителя, причинилъ ему побои или угрозы" и былъ преданъ за это суду уголовному, то сверхъ разрѣшенія вопросовъ о виновности и наказаніи, „судъ дѣлаетъ постановленія и о другихъ послѣдствіяхъ преступленія или проступка и судебнаго о немъ производства, какъ то (ст. 776 п. 2 уст. угол. суд.) о вознагражденіи за убытки, понесенные тою или другою стороною." Такъ какъ въ упомянутомъ законѣ не сказано, чтобы судъ въ порядкѣ уголовнаго судопроизводства присуждалъ (даже по требованію дарителя) возвращеніе ему подареннаго имъ имущества, то изъ этого несомнѣнно слѣдуетъ, что подобное требованіе должно быть заявлено отъ уголовнаго дѣла особо, въ порядкѣ судопроизводства гражданскаго.

II. Вопросъ: „въ теченіи какого *срока* долженъ быть предъявленъ дарителемъ искъ о возвращеніи ему подареннаго?" разрѣшается нижеслѣдующими соображеніями: по ст. 213 X т. ч. 2 „срокъ, закономъ опредѣленный для начатія тяжбы и иска о недвижимомъ и движимомъ имѣніи есть десятилѣтній." Но возникаетъ сомнѣніе: должно ли исчислять сей

срокъ отъ совершенія дара, или же отъ того *событія*, (покушеніе на убійство и проч.) которое даетъ дарителю право требовать возвращенія ему подареннаго? Съ своей стороны мы полагаемъ, что давность считается лишь съ того момента, когда даритель имѣлъ поводъ предъявить искъ о возвращеніи ему подареннаго, то есть со времени наступленія одного изъ тѣхъ обстоятельствъ, о которыхъ упоминается въ 974 ст. *).

III. Вопросъ: „если до смерти принявшаго даръ не было начато упомянутаго дѣла", то можетъ ли оно быть возбуждено послѣ смерти его? разрѣшается статьею 977 ст. зак. гражд., въ коей постановлено: „по смерти принявшаго даръ, оный переходитъ на законномъ основаніи къ его наслѣдникамъ; даритель *не можетъ* отъ нихъ требовать возвращенія подареннаго, если только о томъ между дарителемъ и принявшимъ даръ, на основаніи 975 ст. не было положено особаго условія." И такъ искъ о возвращеніи подареннаго нашимъ законодательствомъ признанъ искомъ *личнымъ*, а не вещнымъ и прекращается *смертію* одареннаго.

IV. Разсматривая вопросъ: „какіе именно поступки принявшаго даръ могутъ служить основаніемъ къ предъявленію дарителемъ иска о возвращеніи ему подареннаго,"—мы находимъ, что одни изъ поступковъ, указанныхъ въ ст. 974, имѣютъ объективный характеръ и могутъ быть съ точностью опредѣлены, другіе же имѣютъ значеніе субъективное.—Къ первымъ относятся: „покушеніе на жизнь дарителя, причиненіе ему побоевъ и угрозъ, оклеветаніе его въ какомъ либо преступленіи." Всѣ эти событія имѣютъ строго опредѣленные признаки, и какъ только они съ точностью доказаны, то судъ въ порядкѣ гражданскаго судопроизводства можетъ постановить о возвращеніи дарителю подареннаго имъ иму-

---

*) Разсматривая же этотъ вопросъ теоретически, мы находимъ, что было бы полное основаніе установить болѣе короткій срокъ давности (напр. двухъ годичный) на предъявленіе иска о возвращеніи подареннаго, ибо протеченіе болѣе значительнаго промежутка времени можетъ изгладить всѣ слѣды того событія, которое даетъ право на искъ (напр. оказанія явнаго непочтенія) и о которомъ можетъ быть не было заведено уголовнаго дѣла. Въ код. Нап. (ст. 957) на сей предметъ назначенъ годовой срокъ со дня совершенія проступка противъ дарителя или со дня, когда проступокъ сдѣлался послѣднему извѣстенъ.

щества *). Но понятіе „объ оказаніи (дарителю) *явнаго непочтенія*“ не отличается опредѣлительностію. Этотъ поступокъ въ большей части случаевъ не подлежитъ уголовному вмѣненію, и потому суду гражданскому предварительно приходится обсудить вопросъ: дѣйствительно ли дарителю было оказано явное непочтеніе, вопросъ, по которому сей судъ едва ли является компетентнымъ, ибо гражданскій законъ нигдѣ не опредѣляетъ понятія о непочтеніи, въ особенности трудно разрѣшить удовлетворительно это событіе между супругами, родственниками и пр. **). И такъ съ своей стороны мы полагаемъ, что слова „если вообще окажетъ ему явное непочтеніе“ должны быть исключены изъ 974 ст.

V. Вопросъ: „когда подаренное имущество состояло въ денежной суммѣ, то взыскивается ли оная съ % за время состоянія ея у принявшаго даръ,“ мы разрѣшаемъ отрицательно. Доколѣ не было заведено дарителемъ дѣла о возвращеніи ему подареннаго, принявшій даръ долженъ быть разсматриваемъ какъ владѣлецъ *добросовѣстный*, владѣвшій сверхъ того на законномъ основаніи. По точнымъ же словамъ 641 ст. зак. гр. только недобросовѣстный владѣлецъ обязанъ при возвращеніи бывшихъ въ незаконномъ владѣніи его денежныхъ капиталовъ, внести за все время ихъ удержанія установленные закономъ шесть процентовъ на сто (ст. 2020), а равно и три процента неустойки.—Если же подаренное имущество не состояло въ деньгахъ, то плоды и доходы, полученные съ него, равнымъ образомъ остаются у принявшаго даръ (626 ст. зак. гр.).

VI. Вопросъ о томъ: „если подаренное имущество передано было третьему лицу, то можетъ ли оно быть отобрано у сего послѣдняго?“ мы разрѣшаемъ отрицательно, ибо третье лицо пріобрѣло имущество добросовѣстно, въ то время, когда одаренному оное принадлежало на полномъ правѣ собственности. Искъ же о возвращеніи подареннаго (какъ уже замѣчено выше) есть личный, а не вещный, и

---

*) Если во время производства гражданскаго дѣла откроется обстоятельство уголовное, то судъ поступаетъ на основаніи 8 ст. уст. гражд. суд.

**) Если наприм. сынъ подарилъ имущество родителю, или жена—мужу, то является почти нелѣпымъ уничтожать этотъ даръ на томъ де основаніи, что принявшій даръ (родитель или мужъ) оказалъ явное непочтеніе дарителю, ему подчиненному (сыну или женѣ).

направленъ противъ одареннаго, а не противъ третьяго лица.

Въ отношеніи того: можетъ ли отъ одареннаго въ этомъ случаѣ быть взыскана стоимость имущества, переданнаго имъ третьему лицу, мы слышали мнѣніе, что по 974 ст. „даритель имѣетъ право требовать возвращенія только подареннаго," слѣдовательно если подаренное не находится уже въ рукахъ принявшаго даръ, то законъ не предоставляетъ-де дарителю права требовать отъ него за сіе возвращенія стоимости имущества, другими словами даритель сохраняетъ право только на возвращеніе имущества „in individuo" и притомъ отъ самаго одареннаго, а не отъ третьяго лица. Вообще 974 ст. колебля-де силу имущественныхъ договоровъ, должна быть истолковываема въ смыслѣ скорѣе ограничительномъ, нежели распространительномъ.

Но съ своей стороны мы полагаемъ, что передача одареннымъ третьему лицу подареннаго имущества, не освобождаетъ его отъ обязанности возвратить, въ упомянутыхъ въ 974 ст. случаяхъ, стоимость онаго дарителю, ибо въ противномъ случаѣ одаренный черезъ передачу имущества имѣлъ бы возможность парализовать дѣйствіе упомянутаго закона *).

7) Расторженіе брака.

Ст. 45 зак. гражд. „Бракъ можетъ быть расторгнутъ *)

---

*) По ст. 958 код. Нап. уничтоженіе даренія не отмѣняетъ отчужденій имущества, сдѣланныхъ до сего одареннымъ; но одаренный долженъ возвратить цѣнность отчужденнаго имущества съ плодами со дня заявленія ему о семъ требованіи.

**) По кодексу Наполеона не существуетъ расторженіе брака, а есть лишь „séparation de corps", то есть право, предоставляемое судомъ супругамъ *жить отдѣльно* одинъ отъ другаго, но *безъ* полнаго расторженія брака.— Расторженіе брака во Франціи отмѣнено было закономъ 8 мая 1816 года.— Относительно „séparation de corps" въ кодексѣ Наполеона постановлено: „въ случаѣ прелюбодѣянія, насильственныхъ дѣйствій и тяжкихъ обидъ— супруги могутъ обратиться въ судъ о разлученіи ихъ" (ст. 306). Дѣло это производится въ порядкѣ гражданскаго судопроизводства; разлученіе супруговъ не можетъ происходить по ихъ взаимному согласію (ст. 307). Жена, противъ которой, по причинѣ ея прелюбодѣянія, произведено разлученіе съ мужемъ, тѣмъ же рѣшеніемъ и по требованію прокурора приговаривается къ

„только формальнымъ *духовнымъ* судомъ, по просьбѣ одного „изъ супруговъ: 1) въ случаѣ доказаннаго прелюбодѣянія „другаго супруга или неспособности къ брачному сожитію; „2) въ случаѣ когда другой супругъ приговоренъ къ нака„занію, сопряженному съ лишеніемъ всѣхъ правъ состоянія; „3) въ случаѣ безвѣстнаго отсутствія другаго супруга *).

Разсмотримъ каждую изъ этихъ причинъ расторженія брака въ отдѣльности:

I. *Прелюбодѣяніе.* Узаконенія со времени Петра Великаго дозволяли одному супругу просить о разводѣ въ томъ случаѣ, когда другой супругъ оскорбитъ святость брака прелюбодѣяніемъ (1722 г. апрѣля 12 № 3963). Въ 1798 г. апрѣля 7, между причинами, по которымъ жена можетъ просить развода, означена „развратная жизнь мужа.“ Въ 1811 г. іюня 28 (24693) воспрещено при удостовѣреніи прелюбодѣянія основываться на одномъ признаніи виновнаго, но для дѣйствительности признанія постановлено, чтобы оно было учинено въ судѣ, произвольно, истинно и съ обстоятельствами дѣла согласно. Въ уставѣ духовныхъ консисторій 1841 года (№ 14409) съ точностью опредѣленъ порядокъ производства дѣлъ о разводѣ брака по оскорбленію его святости прелюбодѣяніемъ.

Сообразивъ сущность п. 1. ст. 45 зак. гр. мы находимъ:

а) что признаніе прелюбодѣянія (ст. 1585 улож. о наказ. изд. 1866 г.), то есть нарушенія однимъ изъ брачущихся той супружеской вѣрности, которою онъ обязанъ другому супругу, причиною къ расторженію брака,—представляется юридически вѣрнымъ и вытекаетъ изъ существа брачнаго союза, ибо прелюбодѣяніе жены вводитъ въ семейство незаконныхъ дѣтей; прелюбодѣяніе же мужа, если и не про-

---

заключенію въ смирительномъ домѣ на срокъ отъ 3 мѣсяцевъ до 2 лѣтъ (ст. 308.). Мужъ можетъ всегда остановить дѣйствіе этого приговора, согласившись принять къ себѣ жену (ст. 309). Рзслученіе супруговъ всегда влечетъ за собою раздѣленіе имуществъ (ст. 311). Замѣтимъ кстати, что такъ какъ по русскому законодательству не существуетъ общности правъ супруговъ на имущество, то разлученіе супруговъ, являясь полумѣрой, не имѣло бы въ сущности практическихъ послѣдствій кромѣ отмѣны обязательнаго сожитія супруговъ.

*) Расторженіе брака по безвѣстному отеутствію уже разсмотрѣно нами (см. наши юридическія монографіи и изслѣдованія).

изводитъ такихъ послѣдствій, тѣмъ не менѣе соединено съ соблазномъ, и составляетъ съ его стороны нарушеніе самой существенной обязанности супруга.

б) что сводъ законовъ оставивъ точку зрѣнія, что только мужъ имѣетъ право просить расторженія брака по причинѣ прелюбодѣянія жены,—*уравнялъ* въ семъ отношеніи права мужа и жены и поступилъ совершенно вѣрно, ибо для закона нѣтъ ничего безнравственнѣе какъ дозволять одному изъ супруговъ нарушеніе своихъ обязанностей *).

II. *Неспособность къ брачному сожитію.* Право одного супруга искать развода съ другимъ по неспособности его къ брачному сожитію было неоднократно признаваемо узаконеніями, впрочемъ принадлежащими текущему столѣтію (указы 1806 г. № 22038 и 1824 г. января 8 № 29728 а. т. 40 прибавл.). Въ упомянутомъ выше уставѣ духовныхъ консисторій 1841 г. было опредѣлено, что искъ о разводѣ по неспособности одного изъ супруговъ можетъ быть начатъ только черезъ *три года* послѣ совершенія брака, но что впрочемъ на этой причинѣ не можетъ основаться искъ, если неспособность не есть природная или началась по вступленіи уже въ бракъ **). Тамъ же подробно опредѣленъ порядокъ производства дѣлъ о разводѣ брака по неспособности къ сожитію.

Расторженіе брака „по неспособности одного изъ супруговъ къ брачному сожитію“ можетъ быть мотивировано тѣмъ, что практическое послѣдствіе брака состоитъ въ *рожденіи дѣтей* вслѣдствіе единенія супруговъ не только нравственнаго, но и физическаго. Затѣмъ неспособность супруга къ сожитію дѣлаетъ недостижимою одну изъ тѣхъ цѣлей, къ которой стремится брачный союзъ, а потому по справедливости можетъ служить поводомъ къ расторженію брака.

При этомъ сводъ законовъ допускаетъ не относительную, но *абсолютную неспособность* къ брачному сожитію, когда притомъ она продолжалась въ теченіи трехъ лѣтъ и есть природная, а не началась уже послѣ вступленія въ бракъ

*) По ст. 229 и 230 Наполеонова кодекса (нынѣ отмѣненнымъ) мужъ могъ безусловно просить расторженія брака вслѣдствіе прелюбодѣянія жены; жена могла въ семъ случаѣ просить расторженія брака *только* если мужъ ввелъ любовницу въ общій ихъ домъ.

**) Это узаконеніе составляетъ ст. 48—49 т. X I ч. изд. 1857 г.

(ст. 48 и 49 зак. гр. *). При этомъ законъ вѣроятно руководствуется тѣми физіологическими признаками, что весьма часто неспособность къ сожитію бываетъ только временная, основанная на вредной для здоровья предшествовавшей жизни супруга.

Должно замѣтить, что неспособность къ супружескому сожитію (кромѣ случаевъ, гдѣ представляется ludus naturae, игра природы), можетъ явиться только со стороны *мужчины*, такъ какъ женщина можетъ быть неспособна лишь къ *дѣторожденію*.

Требованіе женою расторженія брака по неспособности къ сожитію супруга есть случай, могущій возникнуть лишь весьма *рѣдко* въ судебной практикѣ, какъ вслѣдствіе ненормальности сего явленія, такъ и вслѣдствіе соблазна, соединеннаго съ возбужденіемъ подобнаго дѣла, долженствующаго имѣть послѣдствіемъ половое освидѣтельствованіе обоихъ супруговъ.

Но въ принципѣ необходимо оставить въ сводѣ законовъ правило, что рѣшительная неспособность къ сожитію должна быть причиною расторженія брака, тѣмъ болѣе что эта неспособность можетъ открыться лишь впослѣдствіи времени, когда уже бракъ воспринялъ полную силу.

Затѣмъ: если *физическая неспособность* къ брачному сожитію можетъ быть поводомъ къ расторженію брака, то тѣмъ большимъ къ сему основаніемъ должно служить *умопомѣшательство одного изъ супруговъ*, когда оно надлежащимъ образомъ признано судебными мѣстами и послѣ того продолжалось три года. Умопомѣшательство не можетъ быть приравнено ни съ какою другою болѣзнію, такъ какъ оно лишаетъ человѣка его гражданской правоспособности,—возможности познавать связь причинъ и ихъ послѣдствій,—и всякаго произвола въ своихъ дѣйствіяхъ. Умопомѣшанный неспособенъ не только къ физическому сожитію, но и не можетъ выполнить ни одной изъ тѣхъ обязанностей, которыя законъ возлагаетъ на супруга, а потому въ семъ слу-

*) Возникаетъ весьма интересный вопросъ: можетъ ли жена лица, *невинно-оскопленнаго* уже по вступленіи въ бракъ, требовать развода; по буквѣ закона вопросъ этотъ разрѣшается отрицательно, но это составляетъ выводъ „ad absurdum."

чаѣ, гораздо болѣе нежели при физической неспособности, есть основаніе другому супругу просить о расторженіи брака.

Для огражденія же умопомѣшаннаго супруга необходимо постановить, что признаніе разстройства умственныхъ способностей должно быть произведено судебнымъ мѣстомъ, по освидѣтельствованіи его въ порядкѣ, закономъ предписанномъ, а расторженіе брака можетъ послѣдовать послѣ того лишь по истеченіи трехъ лѣтъ и послѣ удостовѣренія черезъ новое освидѣтельствованіе, что умопомѣшанный не получилъ выздоровленія,

III. *Лишеніе всѣхъ правъ состоянія.* При Петрѣ Великомъ указомъ 1720 г. августа 16 (№ 3628) женамъ лицъ, сосланныхъ въ вѣчную каторгу, дозволялось вновь выходить замужъ и не было разрѣшено слѣдовать за своими мужьями. Тоже подтверждено въ 1753 г. (№ 10086) относительно осужденныхъ въ ссылку. — Въ 1804 г. (№ 21276) разъяснено, что ссылка на поселеніе, по наказаніи и безъ наказанія, должна почитаться всегдашнею, а не временною, посему супругу ссыльнаго безусловно разрѣшено вступать въ новый бракъ. Въ первый разъ указомъ сената 1818 г. января 17 (№ 27231) дозволено женѣ осужденнаго слѣдовать за ея мужемъ, и если она дѣйствительно послѣдуетъ за нимъ, бракъ ихъ въ такомъ случаѣ остается въ силѣ; но мужьямъ дозволено слѣдовать за осужденными въ ссылку или каторгу ихъ женами не иначе, какъ на основаніи правилъ о перепискѣ обывателей изъ одной деревни въ другую (указы 1833 г. № 5963 и 1841 г. № 14409, ст. 232). Въ 1835 году (№ 8207) было постановлено, что если невинный супругъ послѣдовалъ въ ссылку за осужденнымъ супругомъ, а послѣдній совершилъ новое преступленіе, то бракъ можетъ быть расторгнутъ. Въ 1846 г. (№ 19970) было разъяснено, что если супруги осужденные не просили о расторженіи брака, а осужденные впослѣдствіи помилованы или новымъ приговоромъ суда найдены невинными, то прежній бракъ остается въ силѣ.

Изъ вышеизложеннаго мы приходимъ къ заключенію, что: а) лишеніе всѣхъ правъ состоянія ipso jure не расторгаетъ браки, и сохраненіе брака въ силѣ зависитъ отъ того, желаетъ или нѣтъ невинный супругъ слѣдовать за осужден-

нымъ. б) если *невинный супругъ желаетъ* слѣдовать въ ссылку за осужденнымъ, но *послѣдній неизъявляетъ на то согласіе* *), то возникаетъ вопросъ: можно ли бракъ признать въ силѣ и дозволить невинному супругу слѣдовать за осужденнымъ? По буквѣ закона мы находимъ, что бракъ въ этомъ случаѣ остается въ своей силѣ, и нельзя разрѣшить иначе этотъ вопросъ, доколѣ онъ не возникнетъ въ законодательномъ порядкѣ.

8) Признаніе долга въ завѣщаніи.

Ст. 1010. „Духовное завѣщаніе есть законное объявленіе „воли владѣльца о его имуществѣ на случай его смерти."

Возникъ вопросъ: „какое имѣетъ юридическое значеніе признаніе завѣщателемъ, въ завѣщаніи, сдѣланнаго имъ долга?"

Вопросъ этотъ по нашему мнѣнію можетъ получить двоякое разрѣшеніе, смотря потому, совершенъ ли былъ этотъ долгъ 1) письменно или 2) словесно.

1) Если завѣщатель въ завѣщаніи подтверждаетъ выданные имъ письменные долговые акты, то завѣщаніе (при отсутствіи сомнѣнія о его подлинности) имѣетъ значеніе письменнаго доказательства того, что завѣщатель призналъ упомянутые акты подлежащими удовлетворенію, затѣмъ уже сіи акты не могутъ быть оспорены его наслѣдниками. Согласно сему и второе общее собраніе сената (1863 г. по дѣлу Мицкевича) нашло, что завѣщаніе.... „въ тѣхъ статьяхъ, въ которыхъ его подтверждаютъ росписки и заставные контракты, должно служить полнымъ доказательствомъ въ правильности этихъ долговъ, отъ платежа которыхъ наслѣдники Мицкевича отказаться не могутъ."

2) Но если завѣщатель признаетъ въ завѣщаніи долги, *не* облеченные въ форму письменнаго обязательства,—то вопросъ представляется болѣе спорнымъ, и на разрѣшеніе его имѣютъ вліяніе слѣдующія обстоятельства: а) означена ли въ завѣщаніи съ точностью сумма долговъ, подлежащихъ уплатѣ и лица кредиторовъ; б) не сдѣлано ли завѣщателемъ призна-

*) Это можетъ случиться, если осужденный думаетъ вступить на мѣстѣ ссылки въ новый бракъ.

ніе его словесныхъ долговъ во вредъ кредиторовъ (ст. 1547 зак. гражд.) или же наслѣдниковъ по закону (ст. 1086).

а) Если въ завѣщаніи не означена съ точностью ни сумма долга, ни личность кредиторовъ, но при семъ завѣщатель напримѣръ говоритъ „прошу моего душеприкащика уплатить извѣстные ему мои словесные долги“, то это распоряженіе, отличающееся неопредѣленностію и могущее дать поводъ къ стачкамъ и злоупотребленіямъ, должно быть признано недѣйствительнымъ. Это можетъ быть основано и на буквальномъ смыслѣ 1026 ст., по которой „имущества завѣщаемыя и лица, коимъ оныя завѣщаются, должны быть въ завѣщаніи точно означены.“

б) Равнымъ образомъ недѣйствительно признаніе въ завѣщаніи словесныхъ долговъ завѣщателя даже съ точнымъ означеніемъ оныхъ и лицъ кредиторовъ, когда *долги* превышаютъ стоимость наслѣдства и потому упомянутое распоряженіе можетъ обратиться во вредъ кредиторовъ (ст. 1547) или же когда завѣщатель вопреки 1086 ст. зак. гр. желаетъ сдѣлать изъ своего *родоваго* имѣнія отказы, обязательные для его наслѣдниковъ по закону.

Въ остальныхъ случаяхъ мы находимъ, что за признаніевъ завѣщателемъ своихъ словесныхъ долговъ, эти долги подлежатъ удовлетворенію. На основаніи 1010 ст. зак. гр. „духовное завѣщаніе есть законное объявленіе воли владѣльца о его имуществѣ на случай смерти.“ Затѣмъ упомянутое признаніе долговъ (объявленіе долговъ) можетъ быть разсматриваемо или какъ отказъ имущества извѣстному лицу, или же какъ приданіе письменной и обязательной формы словесному долгу, удовлетворить который при жизни своей завѣщатель не былъ въ состояніи. Въ томъ и другомъ случаѣ такое распоряженіе подлежитъ исполненію.

А. Д. Любавскій.

ИМУЩЕСТВЕННЫЯ ПРАВА ЗАМУЖНИХЪ ЖЕНЩИНЪ ВЪ АНГЛІИ ПО ЗАКОНУ 1870.

(Married women's property act 1870 33 et 34 vict. c. 93).

(Изъ Revue de droit international et de législation comparée).

По обычному праву Англіи бракъ имѣлъ послѣдствіемъ передачу мужу всѣхъ движимостей, а равно исковъ по обязательствамъ, принадлежавшихъ женѣ въ моментъ брака или пріобрѣтенныхъ ею въ продолженіи онаго; мужу предоставлено было также пользоваться доходами съ недвижимыхъ имуществъ, состоявшихъ за женой въ моментъ брака или пріобрѣтенныхъ ею въ продолженіи брачнаго союза; но онъ не могъ отчуждать ихъ безъ участія жены. Послѣдняя, далѣе, была не въ правѣ обязываться по договору или обязывать мужа своего безъ его уполномочія, хотя вообще по закону полномочіе это за нею предполагалось, съ тѣмъ чтобъ обязать его контрактомъ къ удовлетворенію потребностямъ хозяйства, соотвѣтственно его состоянію. Но на мужѣ лежалъ долгъ исполнять договоры, женой заключенные, вознаграждать за убытки, ею причиненные до брака.

Уже нѣсколько столѣтій тому назадъ „судъ канцлерства“ нанесъ этой системѣ сильный ударъ, дозволивъ, чтобъ имущество, движимое или недвижимое, было поручаемо повѣреннымъ (trustees) и употреблялось особо въ пользу замужнихъ женщинъ. Поставленнымъ въ такія условія имуществомъ онѣ могутъ, подъ покровительствомъ означеннаго суда, располагать такъ какъ бы онѣ вовсе не были замужемъ: онѣ не только могутъ получать и тратить доходы съ него, но даже отчуждать его, получить и издержать уплаченную за него цѣну, и если кто-либо войдетъ съ ними въ сдѣлку подъ обезпеченіемъ принадлежащихъ имъ имуществъ, то

судъ канцлерства обратитъ на эти имущества платежи по долгамъ, этимъ путемъ заключеннымъ. Оказалось, однако, что многія женщины пользовалиоь своимъ нестѣсняемымъ правомъ отчужденія въ угоду недостойнымъ мужьямъ, которые выпрашивали у своихъ женъ и растрачивали состоянія, назначенныя именно на пользу женщинъ, дабы избавить ихъ отъ мотовства ихъ мужей. Съ цѣлью противодѣйствовать этой опасности лордъ-канцлеръ Торло (Thurlow) и опредѣлилъ, въ концѣ прошлаго столѣтія, по поводу брака одной дамы бывшей подъ опекой суда канцлерства, чтобы доходы съ ея имѣнія были особо предназначены въ ея пользу, *безъ права предварительнаго взиманія*, такъ чтобы попечители выплачивали эти доходы ей самой или по ея росписке, по мѣрѣ ихъ поступленія, не обращая никакого вниманія на попытки, которыя она могла бы сдѣлать, чтобы передать ихъ кому-либо напередъ. Англійское право постоянно держится того начала, что всякая мѣра, клонящаяся къ тому чтобы такимъ образомъ ограничить относительно мужчины или незамужней женщины права уступать свои доходы посредствомъ предварительнаго ихъ взиманія, должна оставаться безъ дѣйствія; тѣмъ не менѣе лордъ Торло былъ того мнѣнія,—и судъ канцлерства постоянно съ тѣхъ поръ ему слѣдовалъ,—что такъ какъ право замужней женщины—удержать въ свое отдѣльное пользованіе имущество объявленное съ этою цѣлью заповѣднымъ—создано было этимъ судомъ, то въ его власти было видоизмѣнять способъ пользованія, имъ самимъ установленный, отнявъ у женщины право предварительнаго взиманія доходовъ. Такимъ образомъ, въ теченіе уже около столѣтія, предоставленіе доходовъ въ отдѣльное пользованіе замужнихъ женщинъ обыкновенно сопровождается ограничительнымъ опредѣленіемъ относительно права предварительнаго взиманія оныхъ, но еще до сихъ поръ не было дѣлаемо попытки примѣнить ограниченіе права отчужденія къ случаямъ предоставленія въ ихъ пользу полной собственности (а не доходовъ только). Высшій классъ и наиболѣе достаточная часть средняго класса всегда почти предупреждали примѣненіе обычнаго права къ денежнымъ послѣдствіямъ ихъ браковъ посредствомъ системы распоряженій основанной на постановленіяхъ суда канцлерства. Самое обыкновенное содержаніе англійскаго брачнаго кон-

тракта во всемъ, что касается собственнаго имущества жены, состоитъ въ томъ, что имущество это поручается повѣренному, съ тѣмъ чтобъ оно было передано женѣ послѣ смерти мужа, а дѣтямъ послѣ смерти обоихъ супруговъ; сверхъ того жена имѣетъ право получать, по малой мѣрѣ, извѣстную часть, а весьма часто и всю сумму доходовъ, даже при жизни мужа, въ свое отдѣльное пользованіе, безъ права предварительнаго взиманія оныхъ. Въ Англіи поэтому бываетъ нерѣдко, что большая часть дохода, идущаго на поддержку хозяйства, поступаетъ не только съ собственнаго имущества жены, но еще съ того, которое предоставлено исключительно въ ея личное распоряженіе.

Въ связи съ изложеннымъ слѣдуетъ упомянуть еще о другомъ правилѣ установленномъ судомъ канцлерства и названномъ справедливымъ правомъ жены на устройство ея положенія *(the wife's equity to a settlement)*. Согласно съ этимъ правиломъ, если въ моментъ брака не было сдѣлано никакого брачнаго условія, и если женѣ, въ теченіи брачнаго союза, достается какое-либо движимое имущество, во владѣніе которымъ мужъ не можетъ поступить посредствомъ одного изъ способовъ употребленныхъ въ обычномъ правѣ, то судъ канцлерства требуетъ, чтобы мужъ сохранилъ, для жены и ея дѣтей, долю этого имущества, размѣры коей бываютъ различны, смотря по оцѣнкѣ, какую ей дѣлаетъ судъ въ каждомъ данномъ случаѣ. Вообще доля, сохраненія которой въ пользу жены требуетъ судъ, составляетъ половину доставшагося имущества причемъ за мужемъ остается, однако, пожизненное пользованіе этою половиной; по смерти мужа право пользованія переходитъ къ женѣ, и затѣмъ, по смерти обоихъ супруговъ имущество поступаетъ въ полную собственность дѣтей. Но если мужъ несостоятеленъ, или если онъ не печется о содержаніи жены, то судъ еще при жизни мужа назначитъ въ ея отдѣльное пользованіе доходъ съ опредѣленной ей половины; нерѣдко даже судъ распорядится такимъ способомъ всѣмъ имуществомъ. Равнымъ образомъ, если женѣ достанется имущество недвижимое во время брака, при совершеніи котораго ей не обезпечено было какое-либо приданое, и если мужъ не печется о ея содержаніи, то судъ канцлерства, въ случаѣ еслибы имущество подлежало его юрисдикціи, предоставилъ бы же-

нѣ „ея справедливое право на надѣлъ“ *(her equity to a settlement)*, опредѣливъ, чтобы вся сумма доходовъ или часть оныхъ были назначены въ особое ея пользованіе.

Но всѣ эти видоизмѣненія, внесенныя въ систему обычнаго права судомъ канцлерства, имѣли лишь слабое практическое значеніе для женщинъ, принадлежащихъ къ рабочему классу или къ наименѣе достаточной части средняго класса. Брачные договоры въ этихъ классахъ по необходимости рѣдки. Либо жены здѣсь не владѣютъ никакою собственностью, которую бы можно было обратить на ея обезпеченіе, либо онѣ находятъ болѣе выгоднымъ затрачивать все свое состояніе въ дѣлахъ мужа чѣмъ сдѣлать оное предметомъ брачнаго условія. Отсюда выходило, что мужъ лѣнтяй или пьяница могъ расточить имущество своей жены и жить на счетъ ея стяжаній, подвергая ее и дѣтей ея всяческимъ лишеніямъ; и если, въ ея бѣдственномъ положеніи, на долю ея доставалось какое-либо завѣщаніе или какая-либо часть въ наслѣдствѣ родственника, то издержки сопряженныя съ производствомъ дѣла предъ судомъ канцлерства, не дозволяли ей заявить свое справедливое право на надѣленіе приданымъ.

Вопросъ этотъ былъ предметомъ обсужденій въ *Обществѣ для улучшенія закона (Society for the amendment of the low)*. Наряженная этимъ обществомъ коммиссія выработала билль, который былъ внесенъ въ палату общинъ въ 1857 году и имѣлъ въ виду пособить дѣлу радикально, упразднивъ систему обычнаго права, относящуюся до послѣдствій брака по предмету собственности имуществъ и правоспособности съ тѣмъ чтобы впередъ за замужними женщинами оставалась собственность на лично имъ принадлежащія имущества, а также свобода обязываться по договорамъ и чтобъ онѣ такимъ образомъ имѣли право являться на судъ въ качествѣ истицъ и отвѣтчицъ наравнѣ съ женщинами незамужними. Но тогда еще не приспѣло время для радикальной реформы, и все чего можно было добиться въ томъ году, ограничилось внесеніемъ въ учредительный актъ бракоразводнаго суда оговорки, опредѣлившей, что жена, оставленная своимъ мужемъ, можетъ получить отъ суда указъ, который гарантировалъ бы ей, противъ мужа и его кредиторовъ, сохраненіе всѣхъ суммъ или другихъ имуществъ

кой она пріобрѣла своимъ трудомъ или во владѣніе коими она вступила въ продолженіе своего одиночества.

Національная Ассоціація для успѣха Соціальныхъ Наукъ, съ которою „Общество для улучшенія закона“ тѣмъ временемъ слилось, учредила другую коммиссію, которая изготовила билль весьма сходный съ биллемъ 1857. Новый билль внесенъ былъ въ палату общинъ въ 1868 и переданъ на разсмотрѣніе коммиссіи палаты. Затѣмъ онъ былъ внесенъ снова въ 1869, и на этотъ разъ палата общинъ приняла его значительнымъ большинствомъ, но въ періодъ сессіи слишкомъ поздній для того, чтобы палата лордовъ могла еще успѣть приступить къ его обсужденію. Новая попытка, сдѣланная въ 1870 году, привела къ утвержденію закона, нами теперь разсматриваемаго. Въ 1870, какъ и въ 1869 г., билль принятъ былъ палатой общинъ въ тѣхъ выраженіяхъ, въ коихъ онъ былъ представленъ, то-есть что имъ положеніе замужнихъ женщинъ уравнено совершенно съ положеніемъ женщинъ незамужнихъ относительно всего того, что касается собственности на имущества и способности обязываться по договорамъ.

Въ палатѣ лордовъ, однако, билль имѣлъ гораздо менѣе успѣха. Прежде всего изъ проекта было вычеркнуто распоряженіе, признающее за женой способность вступать въ договоры; и затѣмъ право, которое предположено было предоставить замужнимъ женщинамъ пользоваться своимъ имуществомъ наравнѣ съ незамужними, было не только значительно ограничено, но и въ томъ узкомъ размѣрѣ, въ коемъ его допустили, оно было признано не въ общихъ выраженіяхъ, какъ бы слѣдовало, а предпочли отдѣлаться нѣсколькими формулами, приложимыми къ извѣстнымъ, опредѣленнымъ случаямъ.

Въ этомъ измѣненномъ и стѣсненномъ видѣ билль снова перешелъ въ палату общинъ, которая одобрила его, какъ лучшее чего можно было достигнуть въ данную минуту.

Такова исторія закона, котораго анализъ мы ниже представляемъ: многочисленныя измѣненія, сдѣланныя въ формѣ первоначальнаго билля, и урѣзки, касавшіяся существа онаго, значительно разочаровали виновниковъ билля. Слѣдуетъ однако сознаться, что разочарованіе это оправдывается главнымъ образомъ соображеніями теоретическаго свойства

и преимущественно какъ совершенствомъ, съ точки зрѣнія теоріи, такъ и простотою той системы, которую имѣлось въ виду осуществить. Вѣрно то, что новый законъ удовлетворитъ почти всѣмъ тѣмъ требованіяиъ, которыя заявляемы были въ интересѣ рабочаго класса и низшаго слоя средняго класса, тогда какъ не совсѣмъ вѣроятно, чтобы принятіе даже билля въ его первоначальной формѣ могло измѣнить привычки болѣе состоятельныхъ классовъ населенія относительно ихъ брачныхъ контрактовъ.

Ст. 1. „Жалованье и заработки замужней женщины, получаемые или пріобрѣтаемые ею, послѣ оглашенія настоящаго акта, въ какой-либо должности, занятіи или торговлѣ, куда она нанялась или которые она производитъ отдѣльно отъ своего мужа, равно какъ всѣ денежныя суммы или другія имущества, пріобрѣтенныя ею въ литературной, артистической или научной дѣятельности, и всякія помѣщенія таковыхъ заработковъ, жалованья, денегъ или имуществъ, будутъ разсматриваться и считаться собственностью жены опредѣленною для личнаго ея пользованія, независимо отъ мужа, съ коимъ она состоитъ въ бракѣ, и только ея квитанціи будутъ служить росписками для тѣхъ заработковъ, жалованья, денегъ и имуществъ *)."

Это распоряженіе, какъ и можно было предвидѣть, успѣло уже возбудить нѣсколько спорныхъ вопросовъ предъ низшими судами; но вотъ какъ можно толковать смыслъ статьи. Вслѣдствіе неимѣнія права обязываться по договорамъ, замужняя женщина не можетъ ни выдавать, ни подписывать векселей; не можетъ она также вступать въ другія обязательства, необходимыя для производства торговли, по край-

*) *Sect. 1.* The wages and earnings of any married woman acquired or gained by her, after the passing of this act, in any employment, occupation or trade, in which she is engaged or which she carries on separately from her husband, and also any money or property so acqired by her through the exercise of any literary, artistique or scientific skill. and all investments of such wages, earnings, money or property su acqired dy her through the exercise of any literary, artistique or scientific skill, and all investments of such wages, earnings, money or property, shall be deemed and taken to be property held and settled to her separate use independent of any husband to whom she moy be married, and her receipts alone shall be a good discharge for such wages, earnings, money and property.

ней мѣрѣ на условіи, чтобы можно было требовать исполненія оныхъ путемъ судебнымъ. Но въ дѣйствительности жена можетъ производить торговлю отдѣльно отъ своего мужа, по уполномочію послѣдняго и благодаря честности и доброй волѣ тѣхъ, что связаны съ нею обязательствами, къ исполненію которыхъ она бы не могла ихъ принудить; въ этомъ случаѣ все, что она заработаетъ, будетъ ей принадлежать въ собственность равно какъ все то, что она добудетъ своимъ умѣньемъ или своимъ трудомъ, будь это занятіе, литературное, артистическое или ученое, или простая наемная работа; въ силу ст. 11, когда работа кончена или вещь доставлена, жена не только имѣетъ право, помимо своего мужа, удержать при себѣ заработанную плату или данную цѣну, но она даже можетъ отыскивать судебнымъ путемъ эту плату или цѣну съ лица, коему вещь доставлена.

Далѣе, бракъ не служитъ препятствіемъ къ тому, чтобы женщины сохранили въ отдѣльную собственность:

Вклады въ сберегательныхъ кассахъ и государственные аннюитеты. *(Ст. 2.)*

Суммы, помѣщенныя въ публичныхъ фондахъ. *(Ст. 3.)*

Акціи и облигаціи, вполнѣ оплаченныя, акціонерныхъ компаній *(joint stock companies)*. *(Ст. 4.)*

Акціи компаній промышленныхъ, предусмотрительности, взаимнаго вспоможенія, рабочихъ домовъ и народнаго кредита. *(Ст. 5.)*

Полисы страхованія собственной жизни или жизни мужа. *(Ст. 10.)*

Ст. 7. Всякое движимое имущество, которое могло бы достаться замужней женщинѣ послѣ обнародованія сего акта, по наслѣдству безъ завѣщанія, равно какъ всякія денежныя суммы свыше 200 ф. ст., которыя она пріобрѣтетъ путемъ даренія или отказа по завѣщанію, будутъ ей принадлежать въ собственность для личнаго ея пользованія. Въ случаѣ если, въ силу даренія или завѣщанія, она будетъ имѣть право на сумму, превышающую 200 ф. ст., она можетъ потребовать своего справедливаго права на опредѣленіе ей приданаго *(equity to a settlement)*, согласно тому какъ это дѣлалось до сихъ поръ.

Ст. 8. Буде женщина, вышедшая замужъ послѣ обнародованія сего закона, пріобрѣтетъ недвижимыя имущества по

наслѣдству безъ завѣщанія, то доходы съ этихъ имуществъ будутъ принадлежать ей въ ея отдѣльное пользованіе.

Ст. 12. Ниодинъ мужъ, женившійся при дѣйствіи настоящаго акта, не будетъ отвѣтствовать за долги жены своей, сдѣланные до брака, но жена можетъ быть преслѣдуема за такіе долги, и собственное ея имущество будетъ привлечено къ платежу оныхъ, такъ какъ бы она вовсе не была замужемъ.

Ст. 13. Если мужъ жены, имѣющей собственное состояніе, живетъ на счетъ прихода въ качествѣ неимущаго, то жена обязана предъ приходомъ содержать его, точно такъ какъ мужъ обязанъ предъ общиной содержать свою неимущую жену.

Ст. 14. „Всякая замужняя женщина, владѣющая собственнымъ имуществомъ, будетъ подлежать, относительно содержанія своихъ дѣтей, всѣмъ тѣмъ обязательствамъ, какія возложены нынѣ въ этомъ отношеніи на вдову; само собою разумѣется, впрочемъ, что ничто въ настоящемъ законѣ не освобождаетъ мужа отъ всѣхъ тѣхъ обязательствъ, коимъ онъ законнымъ образомъ подлежитъ нынѣ относительно содержанія его дѣтей *)."

*) A married woman having separate property shall be subject, to all such liability for the maintenance of her children as a widow is now by low subject to for the maintenance of her children: provided always that nothing in this act shall relieve her husband from any liability at present imposed upon him by law to maintain her children."

СТАТИСТИЧЕСКІЯ СВѢДѢНІЯ

объ отношеніи численности адвокатовъ и стряпчихъ къ количеству народонаселенія въ государствахъ западной Европы.

Въ 1864 году членъ верховнаго суда въ Штутгартѣ г. Фаберъ составилъ сравнительно-статистическую таблицу, представляющую отношеніе численности адвокатовъ и стряпчихъ къ количеству народонаселенія въ государствахъ западной Европы за исключеніемъ Швейцаріи, Италіи, Испаніи, Швеціи, Норвегіи и Даніи. Она обнимаетъ періодъ времени отъ 1856 по 1864 годъ. Эта замѣчательная въ высшей степени таблица была въ первый разъ напечатана въ 12 № „Deutsche Ger. Zeitg.“ за 1864 годъ, затѣмъ она была перепечатана въ разныхъ періодическихъ нѣмецкихъ юридическихъ изданіяхъ и наконецъ на нее постоянно ссылаются нѣмецкіе ученые при изслѣдованіяхъ по вопросу объ организаціи сословія адвокатовъ *). Не говоря уже о громадномъ теоретическомъ интересѣ, трудъ г. Фабера имѣетъ для насъ особенную важность въ виду постоянно возбуждающагося вопроса о томъ, не пора ли г. министру юстиціи по крайней мѣрѣ въ отношеніи обѣихъ столицъ воспользоваться предоставленнымъ ему 388 стат. Учрежден. Судебн. Установл. правомъ признанія настоящаго числа присяжныхъ повѣренныхъ вполнѣ соотвѣтствующимъ судебнымъ потребностямъ мѣстнаго народонаселенія и такимъ образомъ удалить отъ веденія гражданскихъ дѣлъ такъ называемыхъ частныхъ повѣренныхъ. Вотъ результаты, которые даютъ изслѣдованія г. Фабера.

---

*) Наприм. Dr. Heinrich Jaques u Die freie Advocatur, Wien, 1868 и друг.

I. Англія и Валлисъ.

Народонаселеніе въ 1861 году		20,061,725 д.
Адвокатовъ и стряпчихъ считалось въ 1856 году:		
a) Собственно адвокатовъ (barristers и sergeants at law,—counsels вообще)	3.816	
b) Стряпчихъ (attorneys и sollicitors):		
Въ Лондонѣ (London attorneys)	2,993	
Внѣ Лондона (Contry attorneys)	6,686	
а всего	9,679	
Итого адвокатовъ и стряпчихъ		13,495

Такимъ образомъ одинъ адвокатъ или стряпчій приходится на 1,480 душъ народонаселенія Англіи и Валлиса.

II. Франція.

Народонаселеніе въ 1856 году (безъ Ниццы и Савойи)		36,039,364 д.
Адвокатовъ и стряпчихъ въ 1859 году исчислялось:		
a) Собственно адвокатовъ (avocats inscrits)	4,164	
Кромѣ того кандидатовъ на адвоката (avocats stagiaires)	1,150	
б) Стряпчихъ (avoués)	2,895	
А всего адвокатовъ и стряпчихъ насчитывается		7,059

Такимъ образомъ одинъ адвокатъ или стряпчій приходится на 5,100 душъ народонаселенія Франціи.

III. Австрія.

Народонаселеніе въ 1857 году		12,813,263 д.
Адвокатовъ и стряпчихъ въ 1859 году:		
Въ Герцогствѣ Австрійскомъ	266	
„ Тиролѣ	80	
„ Богеміи	150	
„ Моравіи	53	
„ Силезіи	13	
„ Галиціи	4	
а всего	566	

Такимъ образомъ одинъ адвокатъ приходится на 22,638 душъ.

IV. Пруссія.

(За исключеніемъ Рейнскихъ провинцій).

Народонаселеніе въ 1863 году	15,662,442 д.
Адвокатовъ въ 1863 году	1,252
Такимъ образомъ одинъ адвокатъ приходится на	12,500 д.

V. Прусскія рейнскія провинціи.

Народонаселеніе въ 1863 году	2,813,108 д.
Адвокатовъ:	
1. Собственно адвокатовъ (Advocaten)	71
2. Адвокатовъ-стряпчихъ (Advocat-Anwälte)	149
всего	220
Такимъ образомъ одинъ адвокатъ приходится на	12,786 д.

VI. Баварія.

Народонаселеніе въ 1858 году	4,020,619 д.
Адвокатовъ исчислялось въ 1857 году	311
Такимъ образомъ одинъ адвокатъ приходится на	12,900 д.

VII. Саксонія.

Народонаселеніе въ 1858 году	2,122,148 д.
Адвокатовъ въ 1860 году	769

Такимъ образомъ одинъ адвокатъ приходится на 2,759 д. народонаселенія.

VIII. Ганноверъ.

Народонаселеніе въ 1858 году	1,844,651 д.
Адвокатовъ:	
1. Собственно адвокатовъ	222
2. Стряпчихъ при аппелляціонномъ судѣ (Oberappellationsgerichts-Anwälte)	197
всего	419

Такимъ образомъ одинъ адвокатъ приходится на 4,400 д. народонаселенія.

IX. Вюртембергъ.

Народонаселеніе въ 1861 году	1,720,708 д.
Адвокатовъ со включеніемъ такъ называемыхъ прокураторовъ военнаго суда (der Kreisgerichtshöfe) (по исчисленію въ 1862 г.)	266

Слѣдовательно одинъ адвокатъ приходится на 6,466 душъ населенія.

X. Ольденбургъ.

Народонаселеніе въ 1858 году	237,188 д.
Адвокатовъ въ 1861 году исчислялось	32
Одинъ адвокатъ на	7,406 д.

XI. Мекленбургъ-Шверинъ.

Народонаселеніе въ 1860 году	546,639 д.
Адвокатовъ въ 1862 году	314

Одинъ адвокатъ приходится на 1,738 душъ населенія.

XII. Брауншвейгъ.

Народонаселеніе въ 1858 году	274,069 д.
Адвокатовъ въ 1861 году:	
а) Стряпчихъ верховнаго суда (Obergerichtsanwälte)	71
б) Адвокатовъ	4
всего	75

Одинъ адвокатъ приходится на 3,653 души населенія.

XIII. Вольный городъ Гамбургъ.

Народонаселеніе въ 1860 году	229,941 д.
Адвокатовъ въ 1863 году	150

Одинъ адвокатъ приходится на 1,532 души населенія.

XIV. Вольный городъ Франкфуртъ.

Народонаселеніе въ 1858 году	79,278 д.
Адвокатовъ въ 1863 году (болѣе)	100

Одинъ адвокатъ приходится на 702 души населенія

Общій взглядъ на отношеніе между численностью адвокатовъ и народонаселенія въ нисходящей пропорціи.

На одного адвоката приходится слѣдующее количество народонаселенія:

Въ Австріи	22,638	д.
„ Баваріи	12,900	„
„ Прусскихъ Рейнскихъ провинціяхъ	12,786	„
„ Пруссіи	12,500	„
„ Ольденбургѣ	7,406	„
„ Вюртембергѣ	6,466	„
„ Франціи	5,100	„
„ Ганноверѣ	4,400	„
„ Брауншвейгѣ	3,653	„
„ Саксоніи	2,759	„
„ Мекленбургъ-Шверинѣ	1,738	„
„ Гамбургѣ	1,532	„
„ Англіи	1,480	„
„ Франкфуртѣ	792	„

Мы воздержимся отъ выводовъ, которые сами собою вытекаютъ изъ этихъ статистическихъ данныхъ для рѣшенія вопроса о томъ, не пора ли установить комплектъ присяжныхъ повѣренныхъ. Пусть сдѣлаютъ ихъ тѣ, кому предстоитъ разрѣшать этотъ вопросъ; мы же съ своей стороны сдѣлаемъ одно замѣчаніе, что цвѣтущее состояніе адвокатуры вовсе не стоитъ въ зависимости отъ возвышенія количественнаго отношенія къ ней народонаселенія. Нигдѣ адвокатура не имѣетъ такого блестящаго развитія, какъ въ Англіи и во Франціи, а между тѣмъ количественное отношеніе къ ней народонаселенія очень слабо въ сравненіи напримѣръ съ германскими государствами; 1480 душъ въ Англіи и 5,100 во Франціи суть далеко не крупныя цифры. Въ Австріи, несмотря на громадное сравнительно количественное отношеніе къ народонаселенію—22,638 душъ на одного адвоката—адвокатура находится далеко не въ цвѣтущемъ состояніи. Тоже нужно сказать и объ адвокатурѣ въ германскихъ государствахъ.

Н. П. Ляпидевскій.

октября 16-го.

СУДЕБНАЯ ПРАКТИКА.

Тульскаго Окружнаго Суда.

I.

„Какъ бы чистъ и раціоналенъ ни былъ источникъ общественнаго суда, какъ бы ни были священны узаконяющія его основанія, на практикѣ дѣятельность правосудія является дѣломъ человѣка, орудіемъ добра и зла въ рукахъ непогрѣшимаго и не безстрастнаго существа“ (Росси, Основ. нач. угол. права).

Дѣло ниже помѣщаемое обращаетъ на себя особенное вниманіе какъ по важности обвиненія, такъ и по отсутствію на судѣ защиты. По мнѣнію нашему, открытіе засѣданія по этому дѣлу, за болѣзнію избраннаго подсудимыми защитника, не могло имѣть мѣста ст. 591 уст. угол. судопр). Недоказанность причины неявки защитника должна бы имѣть только для него невыгодныя послѣдствія, а не для подсудимыхъ. Къ сожалѣнію, законъ не установилъ мѣры отвѣтственности защитниковъ за неявку къ исполненію ихъ обязанностей безъ законныхъ причинъ. Впрочемъ, въ данномъ случаѣ, болѣзнь защитника была вполнѣ законною причиною неявки. Доказательства этой причины могли быть въ послѣдствіи имъ представлены, примѣняясь къ правилу, выраженному въ 653 ст. устав. угол. судопр. Если и нѣтъ закона, который бы разрѣшалъ откладывать засѣданіе за неявкою защитника по неизстной или ничѣмъ недоказанной причинѣ, то въ то же время и нѣтъ прямаго указанія въ законахъ, чтобы при заявленіи защитника о препятствіяхъ къ явкѣ его въ судъ прилагаемы были и надлежащія доказательства. Да этого и требовать невозможно. Защитникъ можетъ заболѣть наканунѣ открытія судебнаго по дѣлу засѣданія—понятно, что въ этомъ случаѣ едва только возможно увѣдомить судъ телеграммою, эстафетою, или простымъ заявленіемъ. Предположеніе, что отсрочка судебнаго засѣданія за неявкою защит-

ника, по неизвѣстной причинѣ, можетъ быть опаснымъ орудіемъ въ рукахъ подсудимаго, *по стачкѣ съ избраннымъ защитникомъ*, для проволочки дѣла, не можетъ быть основаніемъ для правильнаго юридическаго толкованія 591 ст. устав. угол. судопр. Стачка дѣло преступное—со введеніемъ института присяжныхъ повѣренныхъ; по крайней мѣрѣ, въ отношеніи послѣднихъ—это почти не мыслимо. Всѣмъ извѣстно какъ не рѣдко, въ дѣйствительной жизни, обходятся формальныя требованія закона и что не всегда тотъ правъ, кто заручился медицинскимъ или инымъ удостовѣреніемъ. При толкованіи правъ подсудимыхъ на судѣ имѣть защитника, а слѣд. и 591 ст. уст. угол. судопр., правильнѣе встрѣчающіяся сомнѣнія разрѣшать въ пользу обвиняемыхъ. Нашъ новый слѣдственно-обвинительный уголовный процессъ, основанный на равенствѣ стороны обвиняющей и стороны обвиняемой, немыслимъ безъ правильной защиты дѣла. Уровень образованія наибольшаго числа подсудимыхъ весьма низкій. Соединеніе же въ лицѣ обвинителя и функціи защитника признано дѣломъ труднымъ, Но правда всѣмъ дорога — жизнь, свобода, честь гражданина священны. Обвиненіе же безъ сопоставленія ему просвѣщенной и добросовѣстной защиты представляется намъ глубокою ироніею надъ здравымъ смысломъ и надъ самымъ правосудіемъ. Ред.

Дѣло о крестьянахъ Иванѣ Никитинѣ, Никитѣ и Иванѣ Даниловыхъ Комоновыхъ и крестьянкахъ Маръѣ, Марфѣ и Прасковьѣ Комоновыхъ, обвиняемыхъ въ принадлежности къ скопческой ереси.

(Засѣданіе временнаго уголовнаго отдѣленія Тульскаго окружнаго суда съ участіемъ присяжныхъ засѣдателей 18-го мая 1871 года. Предсѣдательствовалъ товарищъ предсѣдателя П. А. Васильевъ, члены: членъ суда П. И. Курносовъ и почетный мировой судья А. С. Пересвѣтовъ; обвинялъ товарищъ прокурора В. К. Фонъ-Плёве).

Настоящее дѣло, (во многомъ напоминающее знаменитыя дѣла: 1) Плотицыныхъ и 2) Кудриныхъ), привлекло къ слушанію его многочисленную публику. Въ числѣ публики присутствовало множество мѣстныхъ священниковъ, мѣстныхъ мировыхъ судей, врачей и проч.

Обвинительный актъ (измѣненный московскою судебною палатою) состоялъ въ слѣдующемъ:

„Лѣтомъ 1869 года полиціею было дознано, что въ деревнѣ Воронцахъ, Бѣлевскаго уѣзда, въ послѣднее время особенно распространилась скопческая секта, что недавно оскопленъ молодой крестьянинъ Иванъ Никитинъ Комоновъ, по слухамъ дядею,

крестьяниномъ Иваномъ Даниловымъ Комоновымъ; что отецъ Ивана Никитина, крестьянинъ Никита Данпловъ, убѣждалъ дочь свою Аксинью перейти въ скопческую секту и что наконецъ, на усадьбѣ Никиты Данилова находится принадлежащая скопчихѣ Марьѣ изба, обращенная въ публичную молельню.

„По осмотру означенной избы оказалось, что она имѣетъ видъ низкаго, плетневаго, покрытаго соломою сарая; около входа и вообще съ передней стороны этой избы навалены крупные пни и растетъ высокая крапива, а сзади посажены вѣтлы. Входъ въ избу черезъ низкую досчатую дверь, сдѣланную въ плетнѣ; войдя въ нее, нужно нѣсколько опуститься въ углубленіе. Въ этомъ углубленіи и находится собственно изба. Изба состоитъ изъ двухъ срубовъ, раздѣленныхъ сѣнями. Правый срубъ состоитъ изъ сѣней съ двумя чуланами, лѣвый изъ двухъ комнатъ; въ передней большой комнатѣ имѣются широкія лавки, а на стѣнахъ полки съ образами, подъ которыми въ переднемъ углѣ находится четырехъугольный столъ. Въ комнатѣ этой вездѣ необыкновенная чистота, а полъ устланъ бѣлыми половиками. Въ другой комнатѣ находится кровать, маленькій столикъ, стулъ и скамья. На печкѣ въ темномъ углѣ найдены *два колокольчика*, висящіе на веревкѣ, которая незамѣтно продѣта чрезъ стѣнку къ калиткѣ около плетня, при чемъ конецъ этой веревки находится не снаружи, а внутри, слѣдовательно, сказано въ актѣ осмотра, „звенѣть въ колокольчики могутъ только лица, знающія хорошо помѣщеніе.“

„Въ избѣ этой жили сестры Никиты Данилова Марья и Марфа Даниловы, изъ которыхъ Марья, старшая по лѣтамъ и игравшая роль хозяйки, была калужскимъ окружнымъ судомъ признана невинно оскопленною. Оскопленіе же надъ нею, по ея словамъ, совершили какія то двѣ женщины, которыя встрѣтивъ ее въ лѣсу, дали ей напиться и привели ее такимъ образомъ въ безсознательное положеніе и въ это время подрѣзали груди.

„По показанію сельскаго старосты Лукьянова, крестьянина Трофимова, ближайшаго сосѣда Никиты Комонова, и работниковъ послѣдняго, Матвѣя Максимова и Карпа Иванова, по ночамъ, подъ праздники и съ пятницы на субботу въ этой молельнѣ *собирались женщины* не только изъ ихъ деревни, но и изъ другихъ сосѣднихъ: иныя приходили, а иныя пріѣзжали. На собраніяхъ этихъ, какъ удостовѣряетъ крестьянка Евфимія Арсеньева Комонова, умѣвшія—читали молитвы, а прочія молились. Распорядительницами были: Прасковья, Марфа и Марья Даниловы особенно послѣдняя. На этихъ сборищахъ, добавила въ послѣдствіи Евфимія, были большею частію женщины; изъ мужчинъ же бывалъ одинъ только Иванъ Даниловъ, который стано-

вился у образовъ и читалъ молитвы, когда же онъ переставалъ читать, то начинала Марья Данилова, а другіе никто не читали. Не смотря на всѣ убѣжденія послѣдней, она, Евфимія, ушла изъ секты, боясь, чтобы ее не подрѣзали. По окончаніи молитвы всѣ обыкновенно расходились, исключая Ивана Данилова, который еще оставался съ Марьею Даниловой.

„Далѣе изъ дѣла видно, что иногда раза два въ недѣлю пріѣзжалъ на эти сборища и скопецъ Иванъ Даниловъ (признанный прежде невинно-оскопленнымъ), что̀ подтвердилъ и Никита Комоновъ, который также читалъ молитвы.

„Посѣщавшая молельню крестьянка Евфимія Комонова, а равно и мать ея Марья Семенова Комонова, удостовѣрили, что она, Евфимія, стала ходить къ Комоновымъ вмѣстѣ съ дочерью Никиты Комонова Аксиньей, по убѣжденію и приглашенію Марьи Даниловой, которая ихъ учила не выходить замужъ, объясняя, что это грѣхъ, не ѣсть мяса и оставаться всегда въ дѣвушкахъ. Съ святой недѣли 1869 года Евфимія перестала ходить въ молельню, тогда же перестала ходить и Аксинья Комонова, которая при этомъ говорила Арсенію Комонову и его женѣ, что она хочетъ выходить замужъ и что ее за это бранилъ дядя ея, Иванъ Даниловъ.

„Подобное же заявленіе Аксинья Комонова дѣлала и крестьянину Матвѣю Мамонтову, объяснивъ, что она въ сектѣ была 7 лѣтъ, но что теперь не хочетъ болѣе быть въ этой „пропасти“ и носить черное платье. Сама Аксинья Комонова при допросѣ подтвердила, что отецъ ея, Никита Давыдовъ Комоновъ, уговаривалъ не выходить замужъ.

„Относительно оскопленія Ивана Никитина Комонова по слѣдствію раскрыто, что когда въ деревнѣ Воронцахъ прошелъ слухъ, что Иванъ Никитинъ оскопленъ, то отецъ его просилъ въ волостномъ правленіи ему на отлучку паспортъ, но волостной старшина Коноваловъ, извѣщенный о носившихся слухахъ, приказалъ пріѣхать самому Ивану Никитину. Но тотъ черезъ нѣсколько время скрылся.

„Спрошенный на сходѣ на святой недѣлѣ 1869 года, Никита Даниловъ отозвался, что сынъ его Иванъ Никитинъ не оскопленъ и что онъ отправленъ имъ въ Калугу по дѣламъ. Но это указаніе Никиты Данилова оказалось неправильнымъ, ибо на допросѣ судебному слѣдователю 14 іюня крестьянинъ деревни Воронца Матвѣй Семеновъ Мамонтовъ заявилъ, что крестьянинъ Абрамъ Семеновъ говорилъ ему объ оскопленіи Ивана Никитина дядею его Иваномъ Даниловымъ, присовокупляя, чтобы онъ, если хочетъ донести объ этомъ, то сдѣлалъ бы это скорѣй, а то подъищутъ скопца, который приметъ на себя оскопленіе Ивана

Никитина. При этомъ Мамонтовъ добавилъ, что по заявленію ему скопца Ларіона Иванова, Иванъ Никитинъ (въ то время еще не розысканный) находился въ Лихвинскомъ или Козельскомъ уѣздахъ. Хотя Абрамъ Семеновъ и Ларіонъ Ивановъ ссылки на нихъ Мамонтовымъ не подтвердили, но справедливость его показанія подтверждается обстоятельствами дѣла, а именно: 19 іюня Иванъ Никитинъ, посланный отцомъ въ Калугу, оказался въ г. Лихвинѣ съ заявленіемъ мѣстному слѣдователю о томъ, что онъ на страстной недѣлѣ былъ оскопленъ противъ воли неизвѣстнымъ ему человѣкомъ, назвавшимъ себя Никифоромъ, который передъ оскопленіемъ далъ ему калачъ съ сонными каплями. Уйдя на ѳоминой недѣлѣ въ Оптину пустынь, онъ, Иванъ Никитинъ, на дорогѣ отъ проѣзжихъ мужиковъ узналъ, что въ Лихвинѣ содержится какой то Никифоръ — скопецъ. Вслѣдствіе такого заявленія Ивану Никитину былъ предъявленъ въ числѣ прочихъ, содержавшихся въ Лихвинскомъ тюремномъ замкѣ, скопецъ Никифоръ Макаровъ, и былъ признанъ за оскопителя. Никифоръ Макаровъ подтвердилъ, что онъ оскопилъ Комонова на 6 или 5 недѣлѣ великаго поста.

„На допросѣ Иванъ Никитинъ Комоновъ, 16 лѣтъ, объ обстоятельствахъ оскопленія его показалъ слѣдующее: однажды на Страстной недѣлѣ, когда онъ пасъ одинъ лошадей на пасѣкѣ, принадлежащей г-жѣ Сабуровой, у которой живетъ дядя его Иванъ Даниловъ управляющимъ, къ нему подошелъ упомянутый выше Никифоръ Макаровъ и далъ калачъ. Съѣвши этотъ калачъ онъ, Иванъ Никитинъ, заснулъ, а когда проснулся, то увидалъ, что онъ оскопленъ. Обмывшись водой и подвязавши рану портянкою, отправился домой, но тутъ никому не заявлялъ. Но это показаніе Ивана Никитина, независимо отъ очевиднаго неправдоподобія его, опровергается собранными слѣдствіемъ данными: а) по мнѣнію лихвинскаго городоваго врача, свидѣтельствовавшаго Ивана Никитина 19 іюня, онъ оскопленъ ранѣе Страстной недѣли, примѣрно около 7 мѣсяцевъ тому назадъ; б) по показанію работниковъ Никиты Данилова и другихъ свидѣтелей, въ томъ числѣ и сестры Ивана Никитина Аксиньи — Ивана Никитина не было видно по деревнѣ съ масляницы, при чемъ нѣкоторые добавили, что на пасѣкѣ Ивана Никитина во весь постъ не было и что не было надобности ему туда отправляться, ибо пасли лошадей работники; в) крестьянинъ Арсеній Комоновъ показалъ, что за недѣлю до масляницы онъ видѣлъ Ивана Никитина выглядывавшаго изъ избы, обращенной въ молельню, онъ былъ блѣдный, а потомъ когда черезъ нѣсколько дней сталъ выходить, то ходилъ „раскорякой“; г) работникъ Никиты Данилова крестьянинъ Матвѣй Максимовъ удосто-

вѣрилъ, что постомъ онъ около молельни кололъ дрова и при этомъ бранился. Вдругъ изъ-за келейной избы Иванъ Никитинъ проговорилъ „эй", давая этимъ знать, чтобы онъ пересталъ браниться; д) крестьянка Евфимія Арсеньева Комонова удостовѣрила, что во весь постъ съ того времени какъ Иванъ Никитинъ не показывался, комната въ молельнѣ была постоянно затворена и окно завѣшано, тогда какъ до масляницы дверь въ ту комнату постоянно была отворена и окно раскрыто; е) великимъ постомъ Иванъ Даниловъ ѣздилъ въ молельню, чаще обыкновеннаго, чуть не каждый день, какъ говоритъ Арсеній Комоновъ, удостовѣряющій кромѣ того, что въ это время послѣ операціи лежалъ больной Иванъ Никитинъ въ означенной комнатѣ, гдѣ помѣщается кровать; ж) по обыску въ кельи найдена между прочимъ повязка, которая по словамъ Марьи Даниловой употреблялась ею во время менструаціи, но по мнѣнію врачебнаго отдѣленія подобныя повязки употребляются и для перевязки ранъ, происшедшихъ отъ кастраціи; употребленіе же оныхъ при менструаціи встрѣчается весьма рѣдко, а особенно въ томъ классѣ народа, къ которому принадлежитъ Данилова. 3) Далѣе по обыску найдена губка, которая по формѣ и величинѣ съ большею вѣроятностію приспособлена для операціи оскопленія.

„Соображая изложенныя обстоятельства, судебная палата находитъ: 1) что Иванъ Никитинъ оскопленъ не Макаровымъ и не насильственно, а добровольно и притомъ въ означенной выше кельѣ, при домѣ отца его Никиты Данилова, не безъ вѣдома сего послѣдняго, который во всякомъ случаѣ не могъ не знать объ оскопленіи сына, признаки котораго такъ очевидны и явны даже для человѣка посторонняго. Никита Даниловъ не только зналъ, но даже старался скрыть это преступленіе, ибо тотчасъ послѣ поправленія отъ болѣзни сына, онъ отправилъ его изъ деревни безъ паспорта куда-то на сторону; 2) что Иванъ Даниловъ, судя по показанію крестьянина Матвѣя Мамонтова, оскопилъ своего племянника Ивана Никитина и затѣмъ во время его болѣзни часто посѣщалъ келью, гдѣ Иванъ Никитинъ лежалъ и нуждался послѣ операціи въ перевязкахъ и въ лѣченіи; 3) что Никита, Марья, Марфа и Прасковья Даниловы, на основаніи свидѣтельскихъ показаній и совмѣстнаго жительства въ кельѣ, въ которой совершилось оскопленіе Ивана Никитина и въ которой найдены затѣмъ нѣкоторыя вещи, употребляющіяся при операціяхъ, обвиняются въ принадлежности къ скопческой ереси, потому что не принадлежа къ ней, имъ не представлялось бы никакой надобности скрывать оскопленіе Ивана Никитина, и 4) Марья Данилова обвиняется кромѣ того въ устройствѣ публичной раскольнической молельни, куда собирались по време-

намъ женщины изъ сосѣднихъ деревень. Признавая затѣмъ слѣдствіе произведеннымъ безъ нарушенія существующихъ формъ и обрядовъ, судебная палата опредѣлила: 1) крестьянъ деревни Воронца Бѣлевскаго уѣзда, Ивана Никитина, Никиту и Ивана Даниловыхъ и крестьянокъ той же деревни Марью, Марфу и Прасковью Даниловыхъ предать суду тульскаго окружнаго суда съ участіемъ присяжныхъ засѣдателей, по обвиненію въ преступленіяхъ, предусмотрѣнныхъ 197, 201, 203 и 206 ст. улож. о наказ.

Отвѣчая на вопросы предсѣдателя, подсудимые виновными себя не признали.

Посему было приступлено къ судебному слѣдствію.

Допрошенные на судѣ свидѣтели подтвердили обстоятельства, изложенныя въ обвинительномъ актѣ.

Былъ прочтенъ на судѣ слѣдующій *молитвенникъ*, найденный въ кельѣ скопцовъ: „Святыя Богъ съ Исусомъ Христомъ чистая дѣстве избираетъ Христу мѣста Христовѣ (далѣе нѣсколько словъ неразборчиво). Изъ пречистыхъ устъ глаголъ свой уповаетъ, а самъ превышнимъ духомъ возвѣщаетъ, уста свои пречистыя растворяетъ, какъ бы всѣ дѣтушки за одно сердцо. Молись, давно бы мои живыя мочи освободились, теперь время назначю всей вселенной, закончю новый вѣкъ, въ чистыя сердца засвѣчю свѣтъ. Послушайте чады Христовы, я избираю мѣста, гдѣ поставить мнѣ престолъ, сооружить соборъ, теперь снишла мене небесная сила на крылахъ и держутъ апостолы святые на рукахъ, и стали носить до сотворящаго Бога и стали просить полно въ старому Христу; тяжоло крестъ носить; надо прославлять свою славу, какъ предтечеву; главу хотятъ снять, головушку мнѣ не снимутъ, а вѣрныя дѣтушки къ себѣ великова Бога примутъ, въ свои чистыя сердца, которыи почитаю за сомово отца, страданій моихъ ждите, кому свѣтъ да дастся. А ждите не напрасно. А будетъ въ нове весна красна. Всѣ деревочки расцвѣтутъ, новымъ цвѣтомъ теплымъ лѣтомъ; всѣхъ источниковъ пропущу, да скоро вамъ пророками возвѣщу, что буду творить. Что врата устрою, тысячю мощей открою, и тѣхъ сто святыхъ иконъ, ждите больше звонъ; на что Бога зарыли въ землю, покрыли, за все будетъ спросъ, строгой допросъ. Что будете отвѣчать, потерявши дани печать. Приходитъ то время, Илья пророкъ будетъ разбирать веси вселенной на двѣ части. Дабы будете въ моей власти, я прославлю все, страды Христовы. Выведу родимава батюшку, въ новыи престолы. Обозначю всѣ свои страды и вострублю во всѣ небесныя трубы, во всю землю подамъ гласъ, что прославится второй Спасъ. Сила съ неба скоро укроится, что Спаситель у насъ откроется, въ это

время всѣ чины удивятся. Какъ мои мочи явятся, сколько были скрыты, отъ палаты несъ тяжолыя плиты. Вотъ какъ будутъ чудеса творится. Вся вольная покарятся, какъ и царь нашъ царями явится. Всѣ цари и короли будутъ дѣвится, что рѣки кровью протекали. А пророки прорекали и странники пребывали. А мы судьбы Божія забывали, про страды не разсуждали. А теперь мои други, да все громы загремѣли. А мы Христа не видѣли, не знали; мы неба нова вкуса не понимали, во сердцахъ своихъ Іисуса. А теперь помститъ, поздна небеса весьма судитъ грозно, безъ время. Затужимъ, что Христу не служили. А теперь куды намъ дѣваться, во что будемъ одѣваться, у насъ душа ничѣмъ не готова и нѣтъ на насъ своево святова покрова. А теперь мы будемъ публиковать своимъ дѣломъ, что мы какъ въ желѣзахъ скованы. Кто за насъ вступится, Богъ нашъ велика отъ насъ отступица; намъ плачевные дни, остаемся мы одни. Всѣ праведные (неразборчиво). А мы грѣшные ничѣмъ неисправились, плачь наши душа и рыдай грѣшныя тѣла, что не правили божва дѣла. Теперь судятъ вышни небеса, что творить будутъ Божьи чудеса, запоютъ всѣ пророки, что горы, лѣса, потоки будутъ съ своихъ мѣстовъ передвигаться. *А праведные будутъ втораго Христа дожидатся, всѣ силы небеса скопяца.* А праведны за Христа удивятся, да и прочіе не поѣдутъ, вотъ свѣту время скоро отъѣдутъ, а новые поѣдутъ; въ стараго Христа вѣкъ вотъ время многа множества протекло, сладкихъ рѣкъ праведные будутъ наслаждаться, а се радостно бога даже дожидаться, безпрестанно Бога вышнева проситъ; а Христа во сердцахъ носитъ; намъ будутъ болшая благодарства. На землѣ увидѣте царства блаженна разъ и всѣ небесныя радости, сладости у правдныхъ прибавятся, многа душевной младости. Нельзя тому миновать, что будетъ, нова время торжествова, все рая просвѣтится, какъ живый Христосъ прикатится. Приказано жить строго, остается время немного. Годъ за мѣсяцъ проѣдетъ. А которые Христу угодятъ, а мѣсяцъ за недѣлю. Я и всѣмъ праведнымъ вѣрю. А недѣля за часъ, чтобы пребывалъ въ насъ милосердна спасъ, часъ за минуту, то все минута всякова страшнава суда. Не идите на опаснаго судью. А помститъ васъ батюшка милосердный. Спасъ на своемъ кораблѣ, на которомъ не испужаетъ васъ никто, радъ сбирается чады Христовы падайте къ батюшкину престолу, многихъ имя пророковъ призываетъ, да и тѣхъ родными дѣтушками называетъ, которые поживутъ вѣрна, послушаютъ бога и меня, тѣ будутъ записаны въ вѣчныя книги, которые поживутъ безъ всякой облаги; прошу силы пророковъ въ часъ, покуда еще время есть, на душевныя спасенія. Я веду васъ на вѣчное воскресеніе; поётся новое, пеня прибавляется, душевнова

и сердечнова спасенія со слезами. Прошу покуда смертнава сосуда не ношу. Бойтеся послѣдняго конца, возмите во сердца милосерднаго отца, какъ бы не послалъ Господи за это ревъ на всякое поле—это свое доброе воле, всякой хлесъ такъ пропадаетъ. Вотъ и трудъ отпадитъ, пожалейте поле пашня, оставляете что есть у васъ лишная, не прогнѣвайте бога вышняго, это судьба такая вышла, чтобы были опасны. А на слово Божіе согласны, повѣрьте что все это будетъ. Илья пророкъ судитъ, св. судьба отъ престола, замѣтятъ отъ всяко будетъ. Глава не ходитъ безъ покрова, то и душа ваша будетъ здрава и тепла, страстей не увидитъ. Вы душою на поклонъ къ родимому батюшкѣ придете. А батюшка родимой всю нашу жизнь видитъ, онъ летаетъ орелъ во крылахъ и зритъ кто въ добрыхъ дѣлахъ. Плачетъ за всѣхъ неутѣшна за праведныхъ и грѣшныхъ, на праведныхъ радуется, на грѣшныхъ смотрится съ грознымъ судомъ, что у нихъ не правютъ сосуда, духъ святый поетъ. Нѣтъ вѣры ко Христу на какомъ писать листу во книгу, видитъ новаю, еще немнога время похажу, вотъ весьма сутъ не одинъ, не праздность Богу трудъ. А слушитъ что идетъ отъ небесныхъ трубъ, что духъ святые поютъ и гласитъ надъ всѣми усердна родимаго батюшку. Грозитъ се учне помните ради моего батюшки, Мучене; а мнѣ писать не ложно, надо жить осторожно—батюшкинъ растечкъ. Всѣмъ я веселъ севоддюшне день радяся. Радостенъ теперь мнѣ часъ, всегда призываютъ, жыво во мнѣ спасъ. А святыя полна духъ читаитъ указъ, что будетъ творится вразіи и у насъ послушается, други гласу пеня какое страданіе и терпѣніе, втораго спасителя искупителя Богородица Полковница матушка чудеса творитъ, съ самимъ она Господомъ говоритъ, пора сынъ превышнее чудеса творить, а всѣхъ отстрадавъ освободитъ и отъ всѣхъ страдавъ поддержи.“

Товарищъ прокурора просилъ присяжныхъ засѣдателей замѣтить, что въ этой скопческой молитвѣ говорится о пришествіи втораго Христа.

Затѣмъ прочтенъ былъ слѣдующій актъ *осмотра избы.* Судебный слѣдователь производилъ осмотръ избы, принадлежащій Бѣлевской мѣщанкѣ Маріѣ Даниловой Комоновой и сестрѣ ея крестьянкѣ Маріѣ Даниловой Комоновой. По осмотру оказалось: изба эта стоитъ на полугорѣ, на самомъ краю деревни Воронецъ, близъ дома брата Комоновыхъ Никиты Данилова Комонова; переднею стороною обращена къ дому Никиты Комонова, а заднею къ огороду и потомъ къ полю (изба эта снаружи, со всѣхъ сторонъ, имѣетъ видъ не жилаго строенія, а низкаго, плетневаго, покрытаго соломою сарая). Около входа и вообще съ передней стороны этой избы повалены крупные пни и

растетъ высокая крапива, а съ задней стороны насажены вѣтла. Входъ въ избу чрезъ низенькую досчатую дверь, вдѣланную въ плетнѣ, войдя въ которую нужно нѣсколько спуститься въ углубленіе. Въ этомъ углубленіи и находится собственно изба. Изба эта новая, еловая, состоитъ изъ двухъ срубовъ, раздѣленныхъ сѣнями, правый срубъ состоитъ изъ сѣней и двухъ новыхъ чулановъ. Срубъ этотъ длиною семь аршинъ, такой же ширины и $3^1/_2$ аршина вышины. Въ лѣвомъ срубѣ собственно заключается изба, раздѣленная на двѣ комнаты, съ русскою печью. Въ передней большой комнатѣ имѣются по стѣнамъ кругомъ широкія лавки, а повыше полки. Въ переднемъ углѣ на полкахъ стоятъ слѣдующія иконы: Николая Чудотворца, мученицы Варвары, Саввасва, Спасителя, Воскресенія Христова, два образа Божіей Матери, изъ коихъ одинъ съ наклеенною золотоватою на лбу бумажкою, затѣмъ маленькихъ восемь образовъ, изъ нихъ два складныхъ мѣдныхъ, два латунныхъ, три фольговыхъ и одинъ деревянный въ рамкѣ, и наконецъ одинъ мѣдный крестъ. Всѣ вышеозначенныя иконы безъ ризъ. Подъ образами стоитъ деревянный четвероугольный столъ. Въ комнатѣ этой вездѣ необыкновенная чистота и бѣлый полъ устланъ чистыми, бѣлыми половиками. Въ другой комнатѣ, примыкающей къ печи, съ лѣвой стороны стоитъ деревянная кровать, около кровати маленькій чистенькій столикъ, затѣмъ стулъ и скамья. Въ углѣ на полкѣ чайный приборъ. Срубъ, въ которомъ заключаются эти двѣ комнаты, имѣетъ въ длину восемь аршинъ, тоже въ ширину и $3^1/_2$ въ вышину; здѣсь находятся два окна, которыя упираютъ въ плетень, стоящій снаружи; къ окнамъ этимъ придѣланы ставни, запирающіяся баутами.

Прочитанъ *актъ обыска:* судебный слѣдователь производилъ *обыскъ* въ избѣ, принадлежащей Марьѣ и Маѳѣ Комоновымъ. Сначала обыскана была первая большая комната, но въ ней ничего особаго найдено не было. Затѣмъ обыскана была вторая комната и въ ней найдена писанная книжечка на девяти осьмушкахъ, начинающаяся словами „святыя Богъ.“ О книжкѣ этой Маѳа Комонова сказала, что она найдена ею въ г. Бѣлевѣ на улицѣ. Затѣмъ найдены на полкѣ три рода порошка: табачнаго, песочнаго и кирпичнаго цвѣтовъ. При дальнѣйшемъ обыскѣ на печкѣ найдены двѣ холстинныхъ перевязки и около печки подъ лавкой коробка съ шестью стклянками и въ нихъ жидкостями. О перевязкахъ Маѳа Комонова сказала, что она и ея сестры употребляютъ ихъ во время мѣсячнаго очищенія, подвязывая ими половые органы, а жидкости пріобрѣтены для сестры ея Прасковьи — больной ногами. При обыскѣ на печкѣ со свѣчею найдены были въ углѣ, висящіе на веревкѣ, однимъ концомъ

прибитой къ потолку, а другимъ продѣтой въ капитальную стѣну, два колокольчика. Колокольчики эти расположены одинъ отъ другаго вершка на два, одинъ изъ нихъ мѣдный, другой желѣзный. Веревка отъ нихъ продѣтая чрезъ стѣну проходитъ чрезъ сѣни и прикрѣплена около калитки къ плетню; при чемъ конецъ ея находится не снаружи, а внутри, а слѣдовательно звенѣть въ колокольчики могутъ только знакомые или знающіе объ этихъ колокольчикахъ лица. По словамъ Маѳы Комоновой посредствомъ этихъ колокольчиковъ она и ея сестра Марья призывались къ ужину. Наконецъ при обыскѣ въ чуланѣ найденъ былъ мѣшечекъ съ суконкою и пришитою къ ней губкою. Болѣе при обыскѣ семъ особаго ничего не оказалось.

Наконецъ прочитаны акты объ освидѣтельствованіи подсудимыхъ къ оскопленіи.

Товарищъ прокурора В. К. Фонъ-Плеве произнесъ слѣдующую обвинительную рѣчь *). „Мм. Гг.! Два года тому назадъ, въ началѣ іюня 1869 г. въ деревнѣ Воронцахъ Бѣлевскаго уѣзда, вслѣдствіе заявленія мѣстныхъ жителей обнаружены послѣдователи скопческой секты, изъ которыхъ шесть человѣкъ находятся передъ вами на скамьѣ подсудимыхъ. Прежде нежели изложить сущность обвиненія, я считаю необходимымъ указать вамъ главные признаки скопческаго ученія. Я не буду касаться всего скопческаго ученія и возмутительныхъ подробностей догматической части онаго, ибо подсудимые не имѣютъ защитника, могущаго представить противъ моихъ словъ возраженіе, я ограничусь указаніемъ лишь нѣкоторыхъ признаковъ сего ученія, имѣющихъ прямое, непосредственное отношеніе къ настоящему дѣлу. Скопческое ученіе въ Россіи появилось 100 лѣтъ тому назадъ, оно есть видоизмѣненіе „хлыстовщины.“ То и другое ученіе есть не секта, а ересь, ибо оно не имѣетъ ничего общаго съ христіанскимъ вѣроученіемъ, не имѣетъ ничего общаго даже съ расколомъ.

Характеристическая особенность хлыстовщины и скопчества есть ученіе о *нѣсколькихъ Христахъ*. Богочеловѣкъ, Спаситель рода человѣческаго Іисусъ Христосъ, называется хлыстами старымъ Христомъ и почитается *менѣе*, нежели новый Христосъ, на которомъ сосредоточивается божеское почитаніе хлыстовъ. Въ 1810 г. отъ хлыстовщины отдѣлилось скопчество, которое прибавило къ прежнимъ догматамъ—оскопленіе. По ученію скопцовъ, для того чтобы укротить плоть, недостаточно воздержанія, необходимо предпринять физическое дѣйствіе, нужно

*) Рѣчь эта производила тѣмъ болѣе потрясающій эффектъ, что была обращена на подсудимыхъ, неимѣвшихъ защитника.

оскопить себя. Этимъ оскопленіемъ скопчество отличается отъ хлыстовщины. Я приведу нѣсколько словъ изъ сочиненія „Бѣлые голуби“ Мельникова: (читаетъ) „оскопленіе не составляетъ существеннаго признака скопчества, существуютъ такъ называемые духовные скопцы, у которыхъ дѣторождныя части не обрѣзаны.“ По извѣстному дѣлу Плотицына, сей послѣдній сенатомъ признанъ принадлежащимъ къ скопческой сектѣ, хотя онъ самъ не былъ оскопленъ. И такъ оскопленіе не есть исключительный признакъ скопчества. Болѣе существенный признакъ сего послѣдняго нужно искать въ исчисленіи *Христовъ*. У хлыстовъ считается нѣсколько Христовъ, а скопцы останавливаются на двухъ Христахъ; вторымъ Христомъ считаютъ они Селиванова, сосланнаго первоначально въ Сибирь, но затѣмъ возвращеннаго и умершаго въ С.-Петербургѣ.

Изъ краткаго изложенія этихъ особенностей скопчества, очевидно, что государство должно преслѣдовать сіе послѣднее. Неправильныхъ религіозныхъ понятій для сего не было бы достаточно, но вредъ этой ереси заключается сверхъ того въ распространеніи изувѣчиванія тѣла (отрѣзаніе дѣторождныхъ органовъ), въ отверженіи возможности брака и общежитія. Этихъ вредныхъ началъ государство терпѣть не можетъ. Когда скопцы свои убѣжденія распространяютъ въ народѣ, то отъ этого проистекаетъ для государства прямой вредъ, и государство не можетъ оставаться спокойнымъ зрителемъ распространенія скопчества, а принимаетъ репрессивныя мѣры. Даже въ сѣверо-американскихъ штатахъ при самыхъ свободныхъ формахъ государственной жизни воспрещена секта Мормоновъ, отвергающая брачный союзъ въ единоженствѣ.

Переходя затѣмъ къ обстоятельствамъ настоящаго дѣла, я постараюсь возобновить выводы, изложенные въ опредѣленіи Московской судебной палаты. Иванъ Даниловъ обвиняется за оскопленіе Ивана Никитина, а послѣдній за согласіе на оскопленіе. Николай Даниловъ скрылъ слѣды оскопленія, а Марья Данилова обвиняется въ устройствѣ публичной молельни. Дѣло началось по заявленію крестьянина Арсенія Петрова. Послѣдній, узнавъ отъ дочери своей Евфиміи о существованіи тайныхъ сборищъ ночью, заявилъ о семъ сотскому, равно и объ оскопленіи Ивана Никитина. Старшина потребовалъ къ себѣ Ивана Никитина, но послѣдній скрылся и уѣхалъ въ Калугу. Одновременно съ Петровымъ Матвѣй Мамонтовъ донесъ объ оскопленіи Ивана Никитина и о томъ, что послѣдній ищетъ скопца, на котораго бы онъ могъ указать какъ на своего оскопителя. Это показаніе дано 14 іюня, черезъ пять дней послѣ того въ Лихвинѣ къ судебному слѣдователю явился Иванъ Ни-

китинъ и объявилъ, что въ концѣ великаго поста 1869 года онъ на пасѣкѣ былъ будто бы оскопленъ неизвѣстнымъ человѣкомъ, который оказался скопцемъ Макаровымъ. Неправдоподобность этого разсказа поражаетъ съ перваго взгляда."

Затѣмъ товарищъ прокурора подробно разсмотрѣлъ каждую изъ уликъ, указанныхъ въ обвинительномъ актѣ. Сокрытіе Иваномъ Никитинымъ своего оскопленія компрометируетъ и его дядю Ивана Данилова, доказываетъ виновность сего послѣдняго. Объ оскопленіи самъ Иванъ Никитинъ не заявлялъ, пока это не раскрыто другими, слѣдовательно оскопленіе могло быть только добровольное. Мамонтовъ прямо заявляетъ, что оскопитель есть Иванъ Даниловъ. Всѣ объясненія Мамонтова въ ихъ подробностяхъ подтвердились: Иванъ Никитинъ отлучался изъ Бѣлевскаго уѣзда, Иванъ Даниловъ навѣщалъ своего племянника послѣ оскопленія, Иванъ Даниловъ захотѣлъ сначала наложить огненное крещеніе (оскопленіе) на своего племянника, а потомъ выдать своего племянника за невинно-оскопленнаго, уличившаго своего скопца.

Принадлежность остальныхъ подсудимыхъ къ скопческой ереси не подлежитъ сомнѣнію. Улики, показаніе Евфиміи, существованіе особой скопческой молельни; (трое изъ приходившихъ въ эту молельну носятъ на себѣ знаки оскопленія, а скопческая секта не можетъ по закону имѣть ни своей молельни, ни разрѣшенныхъ закономъ сборищъ); найдена скопческая молитва, въ которой говорится о пришествіи втораго Христа, втораго Спаса (Кондратія Селиванова).

Прежде чѣмъ кончить обвинительную рѣчь, прокуроръ замѣтилъ, что дѣло это имѣетъ не только мѣстное значеніе, но и значеніе для всей Россіи. Не смотря ни на какія мѣры скопчество въ послѣднія сто лѣтъ распространилось по Россіи; обвинительный приговоръ по этому дѣлу до извѣстной степени избавитъ организмъ государства отъ разъѣдающей его язвы скопчества и скопческихъ вѣроученій. Онъ, прокуроръ увѣренъ, что гг. присяжные засѣдатели, какъ представители общественнаго мнѣнія, станутъ на высотѣ своего призванія и произнесутъ обвинительный приговоръ. (Сильное ощущеніе).

На предложеніе предсѣдателя сказать что-либо въ свое оправданіе отвѣчали:

Иванъ Даниловъ: „Я не знаю ничего; я жилъ хорошо, моя госпожа (Сабурова) меня любила, я ѣздилъ по родственному къ роднымъ и назадъ. У своихъ родныхъ постоянно я не жилъ, и не знаю кто оскопилъ моего племянника; я при госпожѣ жилъ. Я ни душой ни тѣломъ не виноватъ."

Никита Даниловъ. „Я ничего не знаю. Если бы я былъ скоп-

ческой секты, я бы себя оскопилъ, съ себя бы началъ; я православнаго исповѣданія; я узналъ объ оскопленіи сына, когда сына потребовали въ волость; я съ горя хотѣлъ себя зарѣзать....“

Иванъ Никитинъ (мальчикъ): „Я къ скопческой сектѣ не принадлежу; оскопилъ меня противъ воли злой человѣкъ.“

Прочіе подсудимые ничего не привели въ свое оправданіе, кромѣ полнаго запирательства во взводимомъ на нихъ обвиненіи.

Присяжнымъ засѣдателямъ были предложены для разрѣшенія слѣдующіе вопросы: 1) Виновенъ ли подсудимый крестьянинъ деревни Воронецъ, Бѣлевскаго уѣзда, Иванъ Даниловъ Комоновъ, 45 лѣтъ, въ томъ, что онъ въ 1869 году, по заблужденію фанатизма, оскопилъ племянника своего крестьянина Ивана Никитина 15 лѣтъ, безъ употребленія противъ послѣдняго какихъ-либо насильственныхъ дѣйствій, при чемъ оскопленіе означенное заключалось въ отрѣзаніи яицъ, мошенокъ и дѣтороднаго члена, впрочемъ не до самаго основанія? 2) Виновенъ ли подсудимый крестьянинъ деревни Воронецъ, Бѣлевскаго уѣзда, Иванъ Никитинъ 17 лѣтъ, въ томъ, что онъ, въ 1869 году, позволилъ постороннему лицу оскопить себя добровольно, по заблужденію фанатизма, каковое оскопленіе заключалось въ отрѣзаніи дѣтороднаго члена, впрочемъ не до самаго основанія, яицъ и мошенокъ? 3) Если Иванъ Никитинъ виновенъ, то дѣйствовалъ ли онъ при совершеніи преступленія съ полнымъ разумѣніемъ, какъ имѣвшій въ то время 16 лѣтъ отъ роду? 4) Виновелъ ли подсудимый крестьянинъ деревни Воронецъ, Бѣлевскаго уѣзда, Никита Даниловъ Комоновъ, 45 лѣтъ, въ томъ, что онъ принадлежитъ къ скопческой сектѣ, соединенной съ отрѣзаніемъ дѣторолныхъ частей у мущинъ и отрѣзаніи грудей у женщинъ? 5) Виновна ли въ этомъ же самомъ преступленіи, изложенномъ въ 4 вопросѣ, подсудимая крестьянка деревни Воронецъ, Бѣлевскаго уѣзда, Марья Данилова Комонова, 32 лѣтъ? 6) Виновна ли въ этомъ же самомъ преступленіи подсудимая крестьянка Марфа Данилова Комонова 27 лѣтъ? 7) Виновна ли въ томъ же самомъ преступленіи подсудимая крестьянка деревни Воронецъ, Бѣлевскаго уѣзда, Прасковья Данилова Комонова 40 лѣтъ? 8) Виновна ли таже подсудимая Марья Данилова Комонова, въ томъ, что она въ деревнѣ Воронецъ, Бѣлевскаго уѣзда, устроила публичную скопческую молельную, куда собирались по временамъ женщины изъ сосѣднихъ деревень? 9) Если подсудимый Иванъ Даниловъ не виновенъ по 1 вопросу, то не виновенъ ли онъ въ преступленіи, изложенномъ въ 4 вопросѣ, т.-е. въ принадлежности къ скопческой сектѣ, соединенной съ вышеозначеннымъ отрѣзаніемъ частей тѣла? 10) Если подсудимый Иванъ Никитинъ

не виновенъ по 2 вопросу, то не виновенъ ли онъ въ принадлежности къ скопческой сектѣ, опредѣленной въ 4 вопросѣ? 11) Если виновенъ, то дѣйствовалъ ли онъ съ полнымъ разумѣніемъ при присоединеніи къ сей сектѣ?

Присяжные отвѣчали: на первые два вопроса—„да, виновенъ," на третій вопросъ—„дѣйствовалъ не съ полнымъ разумѣніемъ," на 4-й—„нѣтъ, не виновенъ," на 5-й—„да, виновна," на 6-й—„да, виновна, но заслуживаетъ снисхожденія," на 7-й — „да, виновна, но заслуживаетъ снисхожденія," на 8-й—„да виновна," а остальные вопросы оставлены безъ отвѣта.

Тульскій окружный судъ опредѣлилъ: 1) Подсудимаго крестьянина деревни Воронецъ, Бѣлевскаго уѣзда, Ивана Данилова Комонова, 45 лѣтъ, лишивъ всѣхъ правъ состоянія, сослать въ каторжныя работы, на заводахъ на четыре года съ послѣдствіями по 25 ст. Улож. 2) Подсудимую крестьянку Марью Данилову Комонову 32 лѣтъ, лишить всѣхъ правъ состоянія и сослать на поселеніе въ отдаленный край Восточной Сибири, съ порученіемъ ее строжайшему надзору тамошняго гражданскаго начальства, съ послѣдствіями по 26 ст. Улож. Устроенную же молельню въ деревнѣ Воронцѣ подвергнуть сломкѣ и матеріалы продать въ пользу приказа общественнаго призрѣнія или замѣняющаго его заведенія. 3) Подсудимыхъ крестьянокъ деревни Воронецъ, Бѣлевскаго уѣзда, Марѳу Данилову 27 лѣтъ и Прасковью Данилову 40 лѣтъ Комоновыхъ, лишивъ всѣхъ особенныхъ правъ и преимуществъ, лично и по состоянію имъ присвоенныхъ, заключить въ рабочій домъ, а за неимѣніемъ помѣщенія въ ономъ въ тюрьму на три года съ послѣдствіями по 48 ст. Улож. 4) Крестьянина деревни Воронецъ, Бѣлевскаго уѣзда, Ивана Никитина Комонова, 17 лѣтъ, заключить въ тюрьму на одинъ годъ, съ тѣмъ чтобы онъ содержался отдѣльно отъ совершеннолѣтнихъ. 5) Судебныя по сему дѣлу издержки отнести на счетъ всѣхъ обвиняемыхъ. 6) Вещественныя доказательства, по вступленіи приговора въ законную силу, молитвенникъ, стклянки съ разными жидкостями, порошки и тряпки уничтожить. 7) Подсудимаго крестьянина деревни Воронецъ, Бѣлевскаго уѣзда, Никиту Данилова Комонова 45 лѣтъ, на основ. 1 п. 771 ст. уст. угол. суд. считать по суду оправданнымъ.

Московской Судебной Палаты.

Истецъ, предъявившій принадлежащее ему право на описанное имущество имѣетъ право, вслѣдствіе измѣнившихся обстоятельствъ дѣла, отказаться отъ привлеченія къ оному первоначально указанныхъ имъ отвѣтчиковъ. Въ случаѣ признанія кого либо изъ нихъ несостоятельнымъ, искъ можетъ быть обращенъ къ учрежденному надъ такимъ отвѣтчикомъ конкурсному управленію. Вышеозначенный отказъ истца не составляетъ нарушенія 1092 ст. устав. гражд. судопр. (ст. 21 и 23 уст. гражд. суд.) *).

1871 года мая 31 дня. По указу Его Императорскаго Величества, московская судебная палата, по 1-му гражданскому департаменту, въ публичномъ судебномъ засѣданіи, происходившемъ подъ предсѣдательствомъ старшаго изъ членовъ Л. И. Ланге, въ составѣ членовъ: С. Н. Раевскаго и М. П. Березникова и при участіи товарища прокурора В. И. Петрова, разсматривала дѣло по аппелляціонной жалобѣ С.-Петербургскаго купеческаго сына Дмитрія Алябьева на рѣшеніе московскаго окружнаго суда о признаніи собственностью его 46 билетовъ внутренняго съ выигрышами займа 1 и 2 займовъ, на сумму 5,520 руб., представленныхъ въ залогъ по подряду С.-Петербургскимъ купцомъ Яковомъ Самохотовымъ въ Правленіе Московско-Ярославской желѣзной дороги. Обстоятельства дѣла: повѣренный С.-Петербургскаго 1 гильдіи купеческаго сына Дмитрія Алябьева, Михайловъ въ исковомъ прошеніи, поданномъ въ московскій окружный судъ 18 сентября 1869 года, объяснилъ, что С.-Петербургскій купецъ Яковъ Самохотовъ по договору съ Алябьевымъ, совершенному у Московскаго Нотаріуса Барсова 25 сентября 1868 г., взялъ у Алябьева 46 билетовъ перваго и втораго внутреннихъ съ выигрышами займовъ, полагая каждый билетъ во 120 руб., суммою на 5520 руб., для представленія въ Правленіе Московско-Ярославской желѣзной дороги въ залогъ по взятому имъ, Самохотовымъ, отъ правленія подряду перевозки рельсовъ, съ тѣмъ, между прочимъ, чтобы по окончаніи этого подряда и по освобожденіи означенныхъ билетовъ, возвратить оные г. Алябьеву, въ цѣлости. Эти билеты Самохотовъ дѣйствительно представилъ въ

*) Рѣшеніе московскаго окружнаго суда по этому дѣлу помѣщено въ суд. вѣст. 1870 г. № 153. Ред.

правленіе въ залогъ по упомянутому подряду. Между тѣмъ подрядъ этотъ неокончивъ онъ передалъ 16 августа 1869 года другому лицу съ правомъ пользованія и залогомъ, а 22 того же августа вступило на Самохотова въ московскую управу благочинія вексельное взысканіе отъ генералъ-маіора Ѳедорова и единственно по указанію и ходатайству его управа благочинія наложила на означенный залогъ арестъ, чему подчинилось правленіе дороги, допустившее еще прежде и передачу права по залогу, вслѣдствіе того что не имѣло въ виду принадлежности онаго Алябьеву, по умолчанію о таковой со стороны Самохотова при представленіи залога въ правленіе. Право Алябьева на этотъ залогъ очевидно изъ самаго договора о передачѣ Самохотову для извѣстнаго лишь, точно опредѣленнаго въ договорѣ употребленія и обязанности со стороны послѣдняго, по окончаніи того употребленія составляющіе залогъ билеты возвратить въ цѣлости Алябьеву. Посему Михайловъ, опредѣляя цѣну иска въ 5520 руб., предъявилъ слѣдующія требованія: по отношенію къ Самохотову, чтобы билеты, представленные имъ въ Правленіе дороги, были признаны собственностью Алябьева, по отношенію къ Ѳедорову, чтобы отмѣненъ былъ арестъ, наложенный на тѣ билеты управою благочинія по взысканію ею съ Самохотова и по отношенію къ правленію дороги, чтобы оно по окончаніи подряда и отмѣнѣ ареста, билеты выдало не Самохотову, а Алябьеву. Вмѣстѣ съ тѣмъ Михайловъ про силъ судъ постановить рѣшеніе о признаніи представленныхъ Самохотовымъ въ правленіе Московско-Ярославской желѣзной дороги билетовъ собственностью истца Алябьева и отмѣнивъ арестъ, наложенный на оные управою благочинія по требованію генералъ-маіора Ѳедорова, обязать правленіе желѣзной дороги билеты, по окончаніи обезпеченнаго ими подряда, выдать Алябьеву. Въ представленномъ при прошеніи Михайлова договорѣ 25 сентября 1868 года поименованы 36 билетовъ 5% съ выигрышами 1-го займа и 10 билетовъ 2-го займа, съ указаніемъ №№ серій и билетовъ и помѣщены между прочимъ слѣдующія условія: пунк. 2) означенные билеты взялъ Самохотовъ для представленія въ залогъ въ правленіе Московско-Ярославской желѣзной дороги по принятой имъ обязанности перевозки рельсовъ для означенной дороги. Билеты эти должны находиться въ означенномъ правленіи отъ вышеписаннаго числа до 1 мая будущаго 1869 года; по истеченіи же этого срока и по освобожденіи отъ залога Самохотовъ обязанъ возвратить ихъ Алябьеву, уплативъ ему вмѣстѣ съ тѣмъ за предоставленное ему право пользованія означенными билетами договорную между ними сумму по шести процентовъ съ каждаго рубля, итого 331 руб. 20 коп.; пунк. 4) Самохотовъ не долженъ употреблять озна-

ченные билеты залогомъ ни въ какое другое мѣсто, установленіе, или лицу; точно также не долженъ допускать наложенія на нихъ ареста, запрещенія или секвестра. Въ засѣданіе суда, происходившее 9 октября 1869 года, по поводу требованія истца объ обезпеченіи иска, явились: повѣренный истца Михайловъ, отвѣтчикъ и повѣренные: правленія желѣзной дороги Алексѣевъ и генерала Ѳедорова Яспинскій. Самохотовъ призналъ принадлежность означенныхъ билетовъ Алябьеву. Алексѣевъ заявилъ, что представленные Самохотовымъ билеты должны быть признаны его собственностью, такъ какъ бумаги считаются по закону принадлежностью того, въ чьихъ рукахъ находятся, и что требованіе истца касательно обезпеченія, въ виду предъявленнаго спора, не можетъ быть удовлетворено. Яспинскій же по послѣднему обстоятельству согласился съ Алексѣевымъ. Судъ въ ходатайствѣ повѣреннаго Алябьева объ обезпеченіи иска отказалъ, самому же исковому прошенію его далъ установленный ходъ. Затѣмъ по непредставленію отвѣтчиками возраженій, Михайловъ вошелъ въ окружный судъ 9 февраля 1870 г. съ новымъ прошеніемъ, въ которомъ объяснилъ, что ему сдѣлалось извѣстно, что въ коммерческомъ судѣ состоялось опредѣленіе, которымъ Самохотовъ признанъ и объявленъ несостоятельнымъ должникомъ и къ учрежденію конкурснаго по дѣламъ его управленія сдѣланы всѣ необходимыя распоряженія и самое конкурсное управленіе открыло уже свои дѣйствія. По ст. 21 и 23 уст. гр. суд., по объявленіи Самохотова несостоятельнымъ должникомъ, право его искать и отвѣчать на судѣ перешло нынѣ къ конкурсному надъ нимъ управленію, равно генералъ-маіоръ Ѳедоровъ долженъ быть устраненъ отъ участія въ ходатайствѣ по настоящему дѣлу, доколѣ не пріобрѣтетъ на сіе вновь права, указаннымъ въ 23 ст. способомъ. Засимъ участвующими въ этомъ дѣлѣ слѣдуетъ признать только конкурсное управленіе по дѣламъ Самохотова и правленіе желѣзной дороги, которыя одни и имѣютъ право на дальнѣйшее по сему дѣлу ходатайство. Обращаясь затѣмъ къ основанію спора, предъявленнаго противъ его иска со стороны правленія дороги и Ѳедорова, Михайловъ заявилъ суду слѣдующее: 1) представленное въ судѣ отъ Правленія дороги заявленіе Самохотова 28 августа 1868 года, при которомъ онъ внесъ залогъ свой въ томъ видѣ, въ какомъ залогъ сей составляетъ теперь предметъ его иска, вовсе не говоритъ, кому принадлежитъ этотъ залогъ; а посему для признанія онаго собственностью Самохотова остается одно условіе, что залогъ находился въ его рукахъ и отъ него былъ представленъ; но таковое условіе, по ст. 534 т. X ч. I., имѣетъ силу, доколѣ противное не будетъ доказано, между тѣмъ

это противное, кромѣ представленнаго имъ, Михайловымъ, суду установленнымъ порядкомъ совершеннаго акта, доказывается еще другими актами; 2) изъ упомянутаго заявленія видно, что показанный въ оном залогъ внесенъ былъ Самохотовымъ не въ одинъ, а въ два раза, а именно 28 августа 36 билетовъ 1-го и 2 сентября 1868 года 10 билетовъ 2-го займа. Какъ и отчего это произошло объясняется тѣмъ, что Самохотовъ 28 августа прежде означеннаго заявленія подавалъ другое, находящееся нынѣ также въ правленіи, при которомъ онъ представилъ въ залогъ 36 билетовъ 1-го займа и 13 акцій С-Петербургскихъ водопроводовъ именныхъ Алябьевой съ бланками по довѣренности ея, Дмитрія Алябьева, но какъ акціи эти не были приняты правленіемъ, замѣнить же ихъ тотчасъ было не чѣмъ, то заявленіе, въ которомъ они значились, было оставлено и вмѣсто его написано новое. Въ этомъ послѣднемъ 28 августа означены только 36 билетовъ 1-го займа, а 10 билетовъ 2-го займа приписаны 2 сентября, когда дѣйствительно оные представлены въ правленіе. Изъ перваго, оставшагося безъ дѣйствія, заявленія ясно видно, что по крайней мѣрѣ часть залога поступила къ Самохотову очевидно отъ Алябьева; 3) поступленіе же отъ него къ Самохотову и всего залога можно видѣть изъ того, что какъ скоро по принятіи онаго, правленіе выдало послѣднему въ томъ квитанцію, то онъ передалъ ее Алябьеву съ надписью, вполнѣ удостовѣряющею принадлежность ему и право его на полученіе изъ правленія означеннаго залога, по окончаніи подряда, что подтверждается еще болѣе тѣмъ, что акту, явленному у нотаріуса, между Самохотовымъ и Алябьевымъ о залогѣ и представленію сего залога въ правленіе, предшествовалъ домашній между ними договоръ, состоявшійся 26 августа 1868 г., въ которомъ залогъ первоначально значился въ томъ видѣ, въ какомъ оный представляемъ былъ Самохотовымъ при первомъ изъ вышеупомянутыхъ его заявленій; когда же часть залога въ этомъ видѣ не была принята и пришлось эту часть замѣнить билетами 2-го займа, то съ исполненіемъ этого 2 сентября въ приведенномъ условіи были тогда же предположены соотвѣтственныя сему измѣненія, и даже время заключенія его было принято такое, когда условіе это совершилось въ той формѣ, въ какой оно было окончательно утверждено потомъ явкою у нотаріуса; но здѣсь исполненіе сего по стеченію случайныхъ обстоятельствъ послѣдовало только 25 сентября 1868 г.; 4) собственныя показанія Самохотова, данныя управѣ благочинія 28 августа, коммерческому суду 23 сентября и окружному суду 9 октября 1869 г., также вполнѣ подтверждаютъ вышеизложенное. Показанія Самохотова, хотя нынѣ и несостоятельнаго вполнѣ удостовѣря-

ются актами, совершенными [современно полученію отъ Алябьева и представленію того залога въ правленіе. Но какъ изъ указанныхъ имъ, Михайловымъ, документовъ нѣкоторые находятся у противной стороны, а именно подлинныя показанія Самохотова, данныя управѣ 28 августа и коммерческому суду 23 сентября 1869 года въ конкурсномъ надъ нимъ управленіи, а первое заявленіе по правленію дороги съ представленіемъ залога 28 августа 1868 г.—въ семъ правленіи, то онъ, руководствуясь 441, 442, 443, 446 и 447 ст. уст. гр. суд., считаетъ себя вправѣ требовать, чтобы конкурсное управленіе и правленіе дороги представили въ судъ означенные документы, изъ нихъ первый непремѣнно въ подлинникѣ. Изъ представленныхъ при прошеніи документовъ видно: 1) изъ поданнаго г. Ѳедоровымъ въ управу благочинія прошенія, что онъ, предъявляя искъ къ Самохотову, просилъ управу сообщить въ правленіе Ярославской желѣзной дороги не выдавать Самохотову его залога и деньги, а выслать ихъ въ управу на удовлетвореніе его Ѳедорова; 2) изъ свѣдѣнія Самохотова, даннаго управѣ благочинія 28 августа 1869 года, что онъ показалъ, что находящійся въ правленіи желѣзной дороги залогъ принадлежитъ повѣренному купчихи Алябьевой, Дмитрію Алябьеву, и что долгъ Ѳедорову онъ обезпечиваетъ домомъ въ С.-Петербургѣ и деньгами, слѣдующими ему изъ правленія желѣзной дороги за подвозъ рельсовъ; 3) изъ увѣдомленія правленія желѣзной дороги въ управу благочинія, отъ 3 сентября 1869 года, что представленный Самохотовымъ залогъ не могъ быть представленъ въ управу, или выданъ Самохотову, до тѣхъ поръ пока не окончитъ подрядъ; 4) изъ квитанціи правленія Ярославской желѣзной дороги, что Самохотовъ представляетъ въ залогъ тѣ самые 5% выигрышные билеты 1-го и 2-го займа, какіе исчислены и въ представленномъ Михайловымъ контрактѣ, что билеты эти приняты 2 сентября 1868 года бухгалтеромъ Павловымъ и что квитанція эта передана того же 2 сентября Самохотовымъ Алябьеву, отъ коего билеты получены по договору и 5) изъ домашняго договора, заключеннаго 26 августа 1865 году между Самохотовымъ и Алябьевымъ, что Алябьевъ далъ Самохотову для представленія къ залогу въ правленіе Московско-Ярославской желѣзной дороги принадлежащіе Алябьеву 36 билетовъ 1-го займа съ 23 купонами на каждомъ, за тѣми самыми №№, какіе значутся въ представленномъ Алексѣевымъ объявленіи Самохотова отъ 28 августа, и 13 акцій Общества С.-Петербургскихъ водопроводовъ, писанныя на имя купчихи Алябьевой, и что эти 13 акцій правленіемъ желѣзной дороги не приняты. Въ засѣданіе суда, назначенное на 5 марта 1870 года, вызывались отвѣтчики, указанные г. Михайловымъ

въ его послѣднемъ прошеніи, именно конкурсное по дѣламъ несостоятельнаго должника купца Самохотова управленіе и правленіе Московско-Ярославской желѣзной дороги. Въ засѣданіе сіе явились повѣренный истца, присяжный стряпчій Михайловъ и уполномоченный отъ правленія Московско-Ярославской желѣзной дороги, присяжный повѣренный Алексѣевъ. Михайловъ объяснилъ, что первоначально были имъ привлечены къ дѣлу: Самохотовъ, правленіе Московско-Ярославской желѣзной дороги и г. Ѳедоровъ; но такъ какъ Самохотовъ объявленъ несостоятельнымъ должникомъ, то въ права его должно вступить учрежденное по его дѣламъ конкурсное управленіе, которое онъ и указалъ отвѣтчикомъ по настоящему дѣлу и что по той же причинѣ, на основаніи 21 и 22 ст. уст. гр. суд., устраняется имъ отъ участія въ этомъ дѣлѣ и Ѳедоровъ; участіе же правленія Московско-Ярославской желѣзной дороги обусловливается тѣмъ, находится ли еще залогъ, составляющій предметъ настоящаго дѣла, въ правленіи или, за окончаніемъ подряда Самохотова, о чемъ ему извѣстно, залогъ этотъ выбылъ изъ правленія и куда именно, о чемъ Михайловъ просилъ спросить Алексѣева. Алексѣевъ объяснилъ, что залогъ, по окончаніи подряда Самохотова, препровожденъ правленіемъ въ московскую управу благочинія, вслѣдствіе требованія управы по иску Ѳедорова, добавивъ при этомъ, что у правленія нѣтъ никакихъ расчетовъ съ Алябьевымъ. Затѣмъ Михайловъ объяснилъ, что такъ какъ, по словамъ г. Алексѣева, залогъ препровожденъ правленіемъ въ управу благочинія, откуда по существующему порядку залогъ этотъ могъ перейти только въ коммерческій судъ, для обращенія въ конкурсную массу Самохотова, то онъ освобождаетъ правленіе отъ участія въ этомъ дѣлѣ, отношеніе котораго къ настоящему дѣлу ограничивается лишь представленіемъ требуемыхъ имъ документовъ. Хотя представленнымъ актомъ достаточно удостовѣряется право его довѣрителя на представленный Самохотовымъ въ правленіе залогъ, но такъ какъ при разрѣшеніи судомъ частнаго вопроса объ обезпеченіи иска, былъ возбужденъ споръ противъ настоящаго иска, на томъ основаніи, что условіе засвидѣтельствовано у нотаріуса 25 сентября 1868 года, а залогъ былъ представленъ Самохотовымъ 28 августа того же года, то онъ, Михайловъ, считаетъ необходимымъ заявить, что это основаніе спора не имѣетъ, за силою 534 ст. I ч. X т., никакого значенія, потому что и во время его представленія въ правленіе не принадлежалъ Самохотову, а взятъ былъ послѣднимъ на этотъ предметъ у его довѣрителя. А такъ какъ можетъ быть сомнѣніе относительно времени написанія домашняго условія, то г. Михайловъ считалъ необходимымъ представить частную

переписку довѣрителя его съ старшимъ братомъ своимъ, живущимъ въ С.-Петербургѣ, по предмету выдачи означеннаго залога Самохотову, изъ которой видно, почему именно составилось домашнее условіе въ настоящемъ его видѣ, а равно и то, что все видимое изъ него происходило въ показанное время, и что залогъ Самохотова поступилъ дѣйствительно отъ Алябьева. Но когда это ему не было разрѣшено, то г. Михайловъ указалъ на явленный у нотаріуса договоръ, доказывающій право его довѣрителя на залогъ, и добавилъ, что договоръ этотъ долженъ быть обязателенъ и для третьихъ лицъ, а на основаніи 1938 ст. XI т. уст. о торг. несостоят., и для конкурснаго управленія. Разсмотрѣвъ вышеизложенное, окружный судъ по опредѣленію 5 марта 1870 года нашелъ, что повѣренный Алябьева, предъявивъ искъ о признаніи его собственностью 46 билетовъ выигрышныхъ 1 и 2 внутреннихъ займовъ, на сумму 5,520 руб., представленныхъ купцомъ Самохотовымъ въ Правленіе Московско-Ярославской желѣзной дороги, въ обезпеченіе принятаго подряда по перевозкѣ рельсовъ, сначала привлекъ къ отвѣтственности по настоящему дѣлу купца Самохотова, генералъ-маіора Ѳедорова, по просьбѣ коего на билеты эти былъ наложенъ управою благочинія арестъ въ обезпеченіе вексельнаго взысканія, предъявленнаго въ управѣ Ѳедоровымъ къ Самохотову, и правленіе желѣзной дороги, обязавъ его, по окончаніи подряда, билеты выдать истцу Алябьеву, а не Самохотову, но потомъ, когда Самохотовъ былъ объявленъ несостоятельнымъ должникомъ и когда повѣренный правленія желѣзной дороги объявилъ, что представленный Самохотовымъ залогъ препровожденъ правленіемъ въ управу благочинія, устранилъ отъ участія въ дѣлѣ г. Ѳедорова и правленіе желѣзной дороги. Принимая во вниманіе: во 1) что предметъ настоящаго дѣла заключается въ спорѣ о движимомъ имуществѣ, каковы билеты внутренняго займа; во 2) что на основаніи 1092 ст. уст. гр. суд. лицо, находящее, что ему принадлежитъ какое-либо право на описанное имущество, или на часть онаго, обязано, для предотвращенія публичной продажи онаго или выдачи вырученныхъ уже денегъ, предъявить искъ въ судѣ, по мѣсту наложенія ареста, и по сему иску вызываются должникъ и взыскатель; въ 3) что повѣренный Алябьева, предъявивъ право на представленные Самохотовымъ въ правленіе Московско-Ярославской желѣзной дороги въ обезпеченіе принятаго подряда выигрышные билеты двухъ внутреннихъ займовъ, на каковые билеты былъ наложенъ управою арестъ по просьбѣ генералъ-маіора Ѳедорова, въ обезпеченіе иска его съ Самохотова, устранилъ г. Ѳедорова отъ участія въ дѣлѣ и этимъ отступилъ отъ правила, изложеннаго въ ст.

1092 уст. гр. суд., требующей участія въ дѣлѣ взыскатля, каковымъ является Ѳедоровъ въ отношеніи къ должнику Самохотову и въ 4) что состязательный процессъ представляется невозможнымъ, при недобровольномъ отсутствіи въ немъ одной изъ сторонъ, непосредственно заинтересованной исходомъ процесса, окружный судъ находитъ, то при таковомъ уклоненіи со стороны истца отъ требуемыхъ закономъ правилъ при производствѣ дѣлъ, имѣющихъ своимъ предметомъ споръ о движимомъ имуществѣ, арестованномъ по требованію лица, неучаствовавшаго въ сдѣлкѣ, подавшей поводъ къ предъявленію сего спора, настоящее дѣло не можетъ подлежать разсмотрѣнію суда. Вслѣдствіе сего, признавая настоящее дѣло неподлежащимъ разсмотрѣнію суда, и имѣя въ виду, что на основаніи 868 ст. уст. гр. суд., тяжущійся, противъ котораго постановлено рѣшеніе, обязанъ по требованію противной стороны, возвратить ей всѣ понесенныя ею по сему дѣлу судебныя издержки и сверхъ того вознаградить ее за веденіе дѣла, окружный судъ опредѣлилъ: по несоблюденію повѣреннымъ Алябьева правила, указаннаго въ 1092 ст. уст. гр. суд., въ искѣ Алябьева, предъявленномъ къ Самохотову, отказать, возложивъ на истца отвѣтственность въ платежѣ судебныхъ издержекъ. На рѣшеніе это купецъ Дмитрій Алябьевъ принесъ судебной палатѣ аппелляціонную жалобу, въ которой объясняетъ, что по смыслу 705 ст. уст. гр. суд., означенное постановленіе московскаго окружнаго суда нельзя признать рѣшеніемъ, потому что судъ ограничился разсмотрѣніемъ лишь частнаго по дѣлу вопроса, возникавшаго изъ прошенія, поданнаго повѣреннымъ его 9 февраля, объ устраненіи отъ участія въ дѣлѣ генералъ-маіора Ѳедорова. На томъ же основаніи нельзя признать постановленіе суда и за частное его по дѣлу опредѣленіе, потому что заключеніе, къ которому пришелъ судъ, разрѣшая вопросъ объ устраненіи Ѳедорова отъ участія въ дѣлѣ, явно выходитъ за предѣлы частнаго вопроса. Признавая требованіе объ устраненіи Ѳедорова отъ участія въ дѣлѣ неправильнымъ, окружный судъ отказалъ не въ томъ частномъ прошеніи, въ которомъ такое требованіе заключается, а отказалъ прямо въ искѣ къ Самохотову, подвергнувъ его, Алябьева, всѣмъ послѣдствіямъ обвиненной по дѣлу стороны. Очевидно, что означенное постановленіе окружнаго суда вмѣстѣ съ признаками частнаго опредѣленія содержитъ въ себѣ и признаки рѣшенія; представляя собою разрѣшеніе частнаго въ дѣлѣ вопроса, оно въ то же время заключаетъ въ себѣ такія послѣдствія, какія могутъ проистекать только отъ разрѣшенія дѣла по существу; это какъ бы частное опредѣленіе въ видѣ рѣшенія. Но подобное опредѣленіе не можетъ имѣть силы судебнаго

опредѣленія, на основаніи той же 705 ст., равно и 566 ст. уст. гр. суд., по смыслу которыхъ возникающіе изъ дѣла частные вопросы разрѣшаются, при самомъ его производствѣ, частными опредѣленіями суда и до постановленія опредѣленія по существу дѣла. Впрочемъ постановленіе московскаго окружнаго суда представляется неправильнымъ и по своему содержанію, разсматривать ли его какъ рѣшеніе или какъ частное опредѣленіе. Какъ рѣшеніе, постановленіе суда неправильно на основаніи уст. гр. суд. ст. 339 и 367, такъ какъ окружный судъ отказалъ въ искѣ къ Самохотову, не разсматривая ни одного изъ представленныхъ въ подтвержденіе сего иска доказательствъ, обвинивъ его, Алябьева, въ искѣ по одному только неправильному будто бы требованію объ устраненіи Ѳедорова отъ участія въ дѣлѣ; между тѣмъ какъ требованіе это ничего общаго съ исковымъ требованіемъ не имѣетъ. Какъ частное опредѣленіе, заключающееся въ невозможности состязательнаго процесса безъ участія въ дѣлѣ генералъ-маіора Ѳедорова, постановленіе окружнаго суда несогласно съ измѣнившимися по дѣлу обстоятельствами, потому что послѣ объявленія купца Самохотова несостоятельнымъ должникомъ, послѣдовавшаго во время уже производства настоящаго дѣла, все его имущество, или что считается его имуществомъ, обратилось въ конкурсную массу, охраненіе которой въ интересѣ всѣхъ его кредиторовъ принадлежитъ вообще по смыслу уст. гр. суд. ст. 21 и 23 конкурсному управленію, такъ что Ѳедоровъ могъ бы затѣмъ участвовать въ дѣлѣ только по исключенію изъ общаго правила, когда бы управленіе заявило, что начавшееся производство оно оставляетъ на отвѣтственности самого кредитора; но настоящее дѣло не представляетъ никакого повода къ предположенію о подобномъ исключеніи, такъ какъ получивъ съ исковаго его, Алябьева, прошенія копію, конкурсное управленіе Самохотова ничѣмъ при этомъ не заявило, что оно участвовать въ семъ дѣлѣ не можетъ. На основаніи вышеизложеннаго Алябьевъ проситъ судебную палату объ отмѣнѣ состоявшагося въ московскомъ окружномъ судѣ 5 марта 1870 года по сему дѣлу опредѣленія, со всѣми его послѣдствіями, и о признаніи, по имѣющимся въ дѣлѣ доказательствамъ, его собственностію взятыхъ купцомъ Самохотовымъ и представленныхъ имъ залогомъ въ правленіе Московско-Ярославской желѣзной дороги, 46 выигрышныхъ билетовъ 1 и 2 внутреннихъ займовъ, съ освобожденіемъ ихъ отъ наложеннаго московскою управою благочинія ареста. Копія съ аппелляціонной жалобы Алябьева была препровождена въ конкурсное управленіе по дѣламъ Самохотова, при повѣсткѣ окружнаго суда отъ 10 іюля 1870 г. за № 6180, и въ полученіи оной

имѣется росписка, но объясненія въ судебную палату отъ конкурснаго управленія не поступало. Ко дню засѣданія, назначеннаго въ палатѣ на 31 мая, конкурсное управленіе было извѣщено повѣсткою отъ 24 мая за № 4100, съ предувѣдомленіемъ, что при неприсылкѣ повѣреннаго для словесныхъ объясненій будетъ поступлено по указанію 770 ст. уст. гр. суд. Въ засѣданіе палаты явился только повѣренный купца Алябьева Любимцевъ, заявившій требованіе о разсмотрѣніи дѣла и постановленіи рѣшенія согласно аппелляціоннымъ требованіямъ его довѣрителя. Возбудивъ вопросъ о подсудности настоящаго дѣла и выслушавъ заключеніе товарища прокурора, судебная палата, не выходя изъ залы засѣданія, признала дѣло это подсуднымъ общимъ судамъ. Повѣренный Алябьева былъ допущенъ къ объясненію исковаго его требованія по существу. Приступая къ разсмотрѣнію настоящаго дѣла, судебная палата считаетъ необходимымъ предварительно коснуться правильности отказа окружнаго суда въ искѣ Алябьева, по несоблюденію будто бы имъ правилъ, указанныхъ въ 1092 ст. уст. гр. суд. Вчиная настоящій искъ повѣренный Алябьева Михайловъ отвѣтчиками по оному указалъ купца Самохотова, генералъ-маіора Ѳедорова и правленіе ярославской желѣзной дороги. Но потомъ, вслѣдствіе измѣнившихся обстоятельствъ, именно: вслѣдствіе объявленія Самохотова несостоятельнымъ должникомъ и учрежденія по дѣламъ его конкурснаго управленія, въ распоряженіе котораго переданы какъ претензія Ѳедорова къ Самохотову, такъ и самые искомые Алябьевымъ 5% билеты, Михайловъ на основаніи 21 и 23 ст. уст. гр. суд., объявилъ отвѣтчикомъ по иску его довѣрителя означенное конкурсное управленіе, которое и просилъ вызвать въ судъ. Такимъ образомъ требованіе Михайлова представляется совершенно согласнымъ съ приведенными выше статьями закона и окружный судъ не имѣлъ никакого правильнаго основанія, въ отказѣ Михайлова отъ привлеченія къ отвѣту прежде указанныхъ имъ лицъ и правленія желѣзной дороги, — видѣть нарушеніе будто бы правилъ, указанныхъ въ 1092 ст. уст. гр. суд. Обращаясь затѣмъ къ существу самаго иска, судебная палата находитъ, что по условію, писанному 2 сентября 1868 г. и явленному у нотаріуса 25 сентября, которое на основаніи 2064 ст. X т. I ч. слѣдуетъ признавать договоромъ ссуды имущества, с.-петербургскій купецъ Дмитрій Алябьевъ принадлежащіе ему 36 билетовъ 5% 1 выпуска и 10 билетовъ 5% 2 выпуска внутренняго займа съ выигрышами, поименованные въ условіи съ указаніемъ №№ какъ билетовъ, такъ и серій, вручилъ, за условленное вознагражденіе, купцу Якову Самохотову, для положительно опредѣленнаго въ условіи употребле-

нія, именно для представленія ихъ залогомъ въ правленіе Московско-Ярославской желѣзной дороги, по принятой имъ обязанности перевозки рельсовъ, срокомъ до 1 мая 1869 года, по мииованіи котораго Самохотовъ обязался возвратить оные Алябьеву. По 4 и 5 пунктамъ означеннаго условія Самохотовъ обязался означенные билеты не употреблять ни на какое иное дѣло, не допускать наложенія на нихъ ареста и охранять права на нихъ Алябьева отъ всякаго посторонняго притязанія. Договоръ этотъ въ подлинности никѣмъ неоспоренъ и подлежитъ на основаніи 1536 ст. X т. I ч., исполненію по точному его разуму. Что означенные 46 билетовъ, за тѣми же самыми №№, приняты правленіемъ Ярославской желѣзной дороги отъ купца Самохотова, и именно по подряду поставки рельсовъ, это доказывается представленными истцомъ документами, выданными изъ правленія означенной дороги, и подтверждено какъ Самохотовымъ, такъ и повѣреннымъ правленія Ярославской желѣзной дороги. Такимъ образомъ поименованные выше 46 билетовъ, составляя неотъемлемую собственность купца Алябьева, не могли подлежать аресту за личный долгъ купца Самохотова генералъ-маіору Ѳедорову, и распоряженіе о семъ московской управы благочинія оказывается несогласнымъ съ силою 535 ст X т. I ч. По всѣмъ симъ соображеніямъ и рукодствуясь 770 и 772 ст. уст. гр. суд., судебная палата опредѣляетъ: состоявшееся по сему дѣлу рѣшеніе московскаго окружнаго суда отмѣнить, признавъ, отыскиваемые изъ наложеннаго по претензіи генералъ-маіора Ѳедорова ареста, 46 билетовъ 5% съ выигрышами 1 и 2 внутреннихъ займовъ, собственностью купеческаго сына Алябьева.

Мировыхъ учрежденій.

Рѣшеніе мироваго судьи 3 участка ефремовскаго округа по дѣлу Голятина съ Петровымъ о возстановленіи нарушеннаго владѣнія *).

„1871 года іюля 26 дня, по указу Его Императорскаго Величества, мировой судья 3 участка Ефремовскаго округа въ открытомъ засѣданіи разсматривалъ дѣло по прошенію ефремовскаго купца Андрея Владимірова Голятина о возстановленіи нарушеннаго его владѣнія, сопряженнаго съ самоуправствомъ и оскорбленіемъ его на словахъ.

„Обстоятельства этого дѣла слѣдующія: купецъ Голятинъ въ прошеніи своемъ, поданномъ 14 сего іюля, объяснилъ, что въ силу рѣшенія тульскаго окружнаго суда онъ 11 числа этого же мѣсяца приставомъ окружнаго суда г. Малининымъ *введенъ во владѣніе* мельницею, состоящею въ сельцѣ *Лутовѣ*, Кукуй тожь. Вступивъ въ распоряженіе мельницею, крестьянинъ деревни Кукуя Алексѣй Ермиловъ заперъ снасть, при чемъ его, Голятина, всячески обругалъ. Затѣмъ 13 іюля бывшій содержатель мельницы, купецъ Митрофанъ *Петровъ* заперъ помольный амбаръ и заявилъ, что его, Голятина, до владѣнія мельницею не допуститъ. Почему онъ, Голятинъ просилъ на основаніи 4 п. 29 ст. уст. граж. *возстановить его владѣніе*, а поступки крестьянина Ермилова и купца Петрова обсудить уголовнымъ порядкомъ.

„Разбирательство этого дѣла назначено на 26 іюля и къ оному явились вызванные чрезъ повѣстки участвующія въ дѣлѣ лица.

„Судебное засѣданіе началось чтеніемъ прошенія и такъ какъ въ немъ заключаются *два рода исковъ*, именно гражданскій и уголовный, то и постановлено разсмотрѣть обстоятельства дѣла по гражданскому иску, а предметъ уголовный отложить до вступленія въ законную силу гражданскаго рѣшенія, тѣмъ болѣе что оба эти обстоятельства находятся въ неразрывной связи, ибо отъ сего послѣдняго будетъ зависѣть рѣшеніе вопроса о самоуправствѣ. Такъ что если Петровъ докажетъ свое право на

*) Это рѣшеніе печатается какъ образецъ того, сколь шатки иногда могутъ быть рѣшенія не-юристовъ, ибо мировой судья по сему дѣлу „de facto“ отмѣнилъ рѣшеніе окружнаго суда. Ред.

мельницу *), то запираніе имъ амбара и недопущеніе Голятина до мельницы нельзя будетъ считать самоуправствомъ и обвиненіе должно рушиться само собою.

„Предъ судебнымъ состязаніемъ купецъ Голятинъ представилъ *вводный листъ*, въ которомъ изложено рѣшеніе окружнаго суда отъ 20 апрѣля 1871 года, коимъ опредѣлено: мельницу въ сельцѣ Лутовѣ Болотѣ, отданную обществомъ крестьянъ ефремовскому купцу Василью Иванову Расторгуеву, *передать въ арендное содержаніе ефремовскому купцу Андрею Владимірову Голятину*, вслѣдствіе чего онъ, Голятинъ и *вводится* во владѣніе означенною мельницею. Затѣмъ онъ, Голятинъ просилъ обязать содержателя мельницы купеческаго сына Ульяна Митрофанова Петрова, немедленно передать мельницу въ его владѣніе, а самому удалиться съ оной.

„На это Ульянъ Митрофановъ объяснилъ, что *прочитанный вводный листъ относится до мѣщанина Расторгуева, но никакъ не до него*, что мельницу не можетъ передать Голятину, потому что снялъ ее сначала *у Расторгуева* по совершенному акту на 6 лѣтнее содержаніе съ уплатою ему отступнаго, а потомъ у владѣльцевъ мельницы и тоже по совершенному акту съ обязательствомъ устроить мельницу со всѣми ея принадлежностями вновь, такъ какъ она была разорена до основанія и что на всѣ эти строенія онъ убилъ почти все свое состояніе и вошелъ въ долги. Въ заключеніе объяснилъ, что мельницы Голятину не передастъ, а передастъ только тогда, когда окружнымъ судомъ будетъ *рѣшено* это дѣло (?). На примиреніе стороны не согласились.

„Имѣя въ виду, что въ вводномъ листѣ означено, что кукуйская мельница должна быть передана Голятину *купцомъ Расторгуевымъ* **), а потому судебный приставъ долженъ былъ фактически передать ее Голятину. Между тѣмъ изъ дѣла видно, что мельница находится во владѣніи не Расторгуева, а Петрова, который и не удалялся даже съ мельницы и мельница на самомъ дѣлѣ не передавалась Голятину, а былъ только написанъ одинъ вводный листъ. Но простое написаніе вводнаго листа не есть еще исполненіе рѣшенія окружнаго суда. Передача имущества

*) Петровъ не могъ доказывать мировому судьѣ своего права на мельницу—недвижимое имущество, присужденное окружнымъ судомъ Голятину. Это соображеніе тѣмъ самымъ упадаетъ. Ред.

**) Расторгуевъ не могъ передать Петрову такихъ правъ, которыя были уничтожены судомъ по вошедшому въ законную силу рѣшенію. Мировому судьѣ неизвѣстна юридическая аксіома: „resoluto jure concedentis, resolvitur jus consessum. Ред.

судебными приставами дѣлается непосредственно на дѣлѣ, но не на одной бумагѣ, а потому Голятину слѣдовало бы вмѣсто мироваго судьи обратиться съ просьбою къ судебному приставу и просить его удалить прежнихъ владѣльцевъ и ввести фактически его во владѣніе мельницею. Мировой же судья не имѣетъ права вмѣшиваться въ исполненіе рѣшенія окружнаго суда, вопервыхъ потому, что у него есть свой кругъ дѣйствій *), а вовторыхъ потому, что удаленіе по рѣшенію окружнаго суда лица съ мельницы есть дѣло власти исполнительной, но отнюдь не судебной. Другое бы было дѣло, еслибъ послѣ удаленія судебнымъ приставомъ Расторгуева или Петрова они вновь явились бы и завладѣли мельницей, тогда конечно мировой судья долженъ бы былъ немедленно удалить нарушителей. Въ настоящемъ же случаѣ *Петровъ содержатель мельницы даже не означенъ въ вводномъ листѣ* (?!?). По какому праву онъ арендуетъ мельницу? На какомъ основаніи онъ не допускаетъ Голятина (?). Разсмотрѣніе этихъ правъ (?) запрещено 73 ст. уст. граж., по-

что дѣйствительно можетъ случиться, что Петровъ имѣетъ

на мельницу не бывшія въ разсмотрѣніи окружнаго суда, потому должно состояться новое рѣшеніе по этому дѣлу. Какимъ же образомъ мировому судьѣ не зная обстоятельствъ дѣла брать на себя важную отвѣтственность (?), *предрѣшая* неизвѣстное и неподсудное ему дѣло. Почемъ знать, можетъ быть *вторичное рѣшеніе* окружнаго суда признаетъ права Петрова болѣе несомнѣнными **), чѣмъ права Голятина. Въ виду этихъ соображеній, руководствуясь 73 ст. уст. гражд. и наконецъ тѣмъ, что вопросъ о самоуправствѣ можетъ быть разрѣшенъ только послѣ окончательнаго признанія правъ Голятина на мельницу, а дѣло объ оскорбленіи Голятина крестьяниномъ Ермиловымъ составляетъ отдѣльное, неимѣющее связи съ настоящимъ дѣломъ обвиненіе, мировой судья опредѣляетъ: въ искѣ о возстановленіи нарушеннаго владѣнія купцу Андрею Владимірову Голятину *отказать*. Разсмотрѣніе же уголовнаго дѣла о самоуправствѣ и оскорбленіи Голятина, какъ вытекающее изъ гражданскаго спора, отложить до вступленія настоящаго рѣшенія въ законную силу.

---

*) Возстановленіе нарушеннаго владѣнія, въ теченіи 6 мѣсяцевъ по завладѣніи, предоставлено исключительно мировымъ судьямъ и ихъ съѣздамъ. Ред.

**) По закону: окружный судъ своего рѣшительнаго опредѣленія отмѣнить не можетъ. *Ред.*

ЮРИДИЧЕСКІЕ ВОПРОСЫ, РАЗРѢШЕННЫЕ МОСКОВСКОЮ СУДЕБНОЮ ПАЛАТОЮ *).

XXXVIII.

Могутъ ли частныя лица ходатайствовать непосредственно предъ судебною палатою о возобновленіи прекращенныхъ слѣдствій по поводу новыхъ открывшихся обстоятельствъ?

Коллежскій совѣтникъ Пашковъ просилъ судебную палату о возобновленіи прекращеннаго ею въ 1868 году предварительнаго слѣдствія о купцѣ К., обвиняемомъ имъ, Пашковымъ, въ подлогахъ и мошенничествѣ, такъ какъ послѣ прекращенія онаго обнаружены новыя къ изобличенію купца К. обстоятельства. Относящаяся къ сему случаю 542 ст. уст. угол. суд. установляетъ съ одной стороны мѣсто, которое разрѣшаетъ возобновленіе прекращеннаго слѣдствія, а съ другой—тѣ поводы, по которымъ оное можетъ быть возбуждено вновь. Отсюда ясно, что вторичное возбужденіе слѣдствія уже превышаетъ власть мѣстъ и лицъ, имѣющихъ право на возбужденіе дѣла въ обыкновенномъ порядкѣ. Право въ этомъ случаѣ зависитъ исключительно отъ разрѣшенія судебной палаты. По силѣ рѣш. касс. деп. 1866 года № 56 должно признать, что „*разрѣшеніе*“ можетъ послѣдовать только „*по представленію*“ о томъ мѣстъ и лицъ, имѣющихъ право на производство по дѣлу слѣдствія. Только сіи мѣста и лица входятъ въ палату съ представленіями: или по собственному усмотрѣнію или по обращенному къ нимъ прошенію отъ частныхъ лицъ, при чемъ въ томъ и другомъ случаѣ препровождаются въ палату составленныя по сему предмету заключенія. Заключенія съ изложеніемъ основаній къ возобновленію представляются необходимыми, такъ какъ палата, по 542 ст., обязана обсуждать „*не только законность*“ возбужденія прекращеннаго слѣдствія, но „*и достаточность основаній*“ къ оному. Это усматривается

*) Эти вопросы составляютъ продолженіе вопросовъ, помѣщенныхъ въ Юридическомъ Вѣстникѣ, въ 6 и 7 книжкахъ. *Ред.*

изъ 1 п. 542 ст., который предоставляетъ палатѣ обсужденіе обнаруженныхъ къ возобновленію слѣдствія обстоятельствъ. По симъ соображеніямъ, при моемъ докладѣ 18 октября 1871 года, постановленный выше вопросъ былъ разрѣшенъ палатою отрицательно.

XXXIX.

Обязанъ ли судебный слѣдователь въ постановленіи по дѣлу, направляемомъ по 277 ст. уст. уг. суд., дѣлать указаніе, какому закону соотвѣтствуетъ дѣяніе обвиняемаго?

Поводомъ къ разрѣшенію сего вопроса послужило представленное по указу палаты объясненіе московскаго судебнаго слѣдователя о томъ, что въ постановленіи своемъ о мѣрахъ къ пресѣченію обвиняемому способовъ уклоняться отъ слѣдствія не указано имъ закона, соотвѣтствующаго дѣянію подсудимаго, потому что самое дѣло о немъ направлялось не по 478 ст., а по 277 ст. устава уголовнаго судопроизводства. Но судебною палатою (опредѣленіе 18 октября 1871 года) признано, что указаніе это представляется существенно необходимымъ (472 ст.) для объясненія хода слѣдствія, такъ какъ отъ свойства взведеннаго на обвиняемаго преступленія зависитъ съ одной стороны направленіе дѣла, а съ другой — принятіе той или другой мѣры обезпеченія (416—428 ст.). Если указаніе на соотвѣтственный дѣянію обвиняемаго законъ требуется при дѣлахъ, направляемыхъ по 478 ст., то въ уставѣ уголовнаго судопроизводства не сдѣлано никакого исключенія относительно сего требованія для дѣлъ, получающихъ движеніе по 277 ст. Для дѣлъ послѣдняго рода это тѣмъ болѣе представляется необходимымъ потому еще, что по 277 статьѣ уст. угол. судопр. дѣло, вслѣдствіе недостаточности уликъ, получаетъ извѣстное направленіе (или въ судѣ или въ палатѣ) смотря по важности упадающаго на подсудимаго обвиненія (указъ сената 1868 года).

XL.

Могутъ ли быть принимаемы къ разсмотрѣнію судебной палаты частныя жалобы и протесты по дѣламъ, имѣющимъ предметомъ обвиненіе подсудимаго въ преступленіи, подлежащемъ по роду своему разрѣшенію окружныхъ судовъ съ участіемъ присяжныхъ засѣдателей? *).

По поводу принесенной, на основаніи 893 ст. уст. угол. суд., частной жалобы на непринятіе московскимъ окружнымъ судомъ

*) Петербургская судебная палата разрѣшаетъ этотъ вопросъ положительно, а харьковская и другія отрицательно.

мѣръ къ обезпеченію иска о вознагражденіи за вредъ и убытки по дѣлу о растратѣ сахара графа Бобринскаго, судебною палатою въ опредѣленіи 23 сентября поставленный выше вопросъ разрѣшенъ былъ положительно по слѣдующимъ соображеніямъ: Въ 893 ст. уст. угол. судопр. сказано, что отдѣльно отъ отзывовъ и протестовъ, приносимыхъ въ апелляціонномъ порядкѣ, могутъ быть подаваемы, до постановленія приговоровъ, частныя жалобы и протесты по исчисленнымъ въ ней четыремъ пунктамъ.

При первомъ взглядѣ на эту статью оказывается, что судебная палата можетъ разсматривать частныя жалобы и протесты лишь по тѣмъ дѣламъ, которыя по свойству обвиненія производятся въ окружныхъ судахъ безъ участія присяжныхъ засѣдателей и рѣшаются затѣмъ окончательно въ палатѣ въ апелляціонномъ порядкѣ. Но при ближайшемъ обсужденіи приведеннаго закона нельзя однако придти къ такому заключенію. Изъ устава угол. судопр. видно, что 893 статьѣ, помѣщенной въ 3 главѣ V раздѣла подъ рубрикою „о частныхъ жалобахъ и протестахъ," — предшествуетъ постановленіе цѣлаго ряда правилъ касательно порядка обжалованія апелляціонныхъ отзывовъ и протестовъ, приносимыхъ на неокончательные приговоры суда первой степени (ст. 856—892). Отсюда явствуетъ, что упоминаніе въ 893 ст. объ апелляціонномъ порядкѣ сдѣлано не для указанія разрѣшенія частныхъ жалобъ и протестовъ по дѣламъ этого именно порядка, а вслѣдствіе естественнаго теченія мысли такъ какъ предварительно говорится объ апелляціонномъ производствѣ.

Къ такому же выводу приводитъ и самое содержаніе означенной статьи, находящейся въ тѣсной связи съ послѣдующими за ней 895 и 896. Изъ нихъ усматривается между прочимъ, что частныя жалобы и протесты въ теченіи всего производства дѣла могутъ быть подаваемы на неправильное взятіе подсудимыхъ подъ стражу. Если законъ этотъ имѣетъ въ виду исключительно дѣла, разсматриваемыя палатою въ апелляціонномъ порядкѣ по жалобамъ на неокончательные приговоры окружныхъ судовъ, то 893 ст. будетъ имѣть примѣненіе къ весьма немногимъ случаямъ, потому что большею частію по дѣламъ, по коимъ постановляются неокончательные приговоры, высшею мѣрою обезпеченія противу подсудимыхъ можетъ быть требованіе залога (417, 418, 200 ст. уст. уг. суд.); взятіе же подъ стражу допускается по дѣламъ болѣе важнымъ, по которымъ неокончательные приговоры окружные суды постановлять не уполномочены (419, 420, 201 ст. уст. угол. суд.). Эти немногіе случаи, когда возможны жалобы на окружный судъ по поводу взятія подъ

стражу, относятся только къ дѣламъ о бродягахъ и членовредителяхъ (950 и 521 ст. ул. о нак.). Очевидно, что для такого незначительнаго числа дѣлъ не предстояло бы постановлять общаго правила, изображеннаго въ 3 п. 893 ст., если не распространять онаго вообще на разсмотрѣніе всѣхъ случаевъ подобнаго рода жалобъ независимо отъ того, по какому преступленію онѣ приносятся.

Такимъ образомъ нельзя признать, чтобы законъ имѣлъ намѣреніе изъять изъ контроля судебныхъ палатъ разсмотрѣніе жалобъ какъ на взятіе подъ стражу, такъ и на другіе исчисленные въ 893 ст. случаи.

Такое основанное на соображеніи законовъ заключеніе нисколько не противорѣчитъ и относящимся къ сему дѣлу рѣшеніямъ сената (933 ст. уст. угол. суд.).

Въ дѣлѣ маклера Сутулова (1869 г. № 850) рѣшался вопросъ: можетъ ли судебная палата входить въ разсмотрѣніе частныхъ жалобъ на порядокъ производства дѣлъ въ окружныхъ судахъ, подлежащихъ разрѣшенію съ участіемъ присяжныхъ засѣдателей. Но изъ этого рѣшенія, а равно и изъ рѣшеній, на которыя сдѣлана въ немъ ссылка (1867 г. № 140 и 404, 1868 г. № 127 и 441), не видно, чтобы вопросъ о порядкѣ разсмотрѣнія жалобъ, приносимыхъ по 893 ст., былъ разрѣшенъ. Хотя по дѣлу Сутулова сенатомъ и выражено, что *„только по дѣламъ, для которыхъ существуетъ апелляція, дозволяется приносить протесты и жалобы въ установленномъ 893 ст. порядкѣ*, но изъ сдѣланной при этомъ сенатомъ ссылки на дѣла Соколова и Звенигородскаго (1867 г. № 140 и 404) слѣдуетъ заключить, что разсмотрѣніе подобныхъ жалобъ или протестовъ *не относится только до сената, какъ кассаціонной инстанціи, а не до судебной палаты*, какъ инстанціи апелляціонной, судебной. Кромѣ того нельзя не замѣтить, что по дѣлу Звенигородскаго (1867 г. № 404) судебная палата разсматривала его жалобу по 3 п. 893 ст. уст. угол. суд. въ публичномъ засѣданіи (900 ст.) и что сенатъ не нашелъ въ этомъ порядкѣ ни отступленія отъ закона, ни нарушенія предѣловъ вѣдомства и власти со стороны палаты (3 п. 912 ст.). Далѣе изъ сенатской практики видно, что жалобы и протесты въ указанныхъ 893 ст. случаяхъ должны подлежать разсмотрѣнію (напр. рѣш. касс. деп. 1869 г. № 920) не кассаціоннаго сената, а только высшей въ порядкѣ подчиненности судебной инстанціи, а эта инстанція надъ окружными судами есть судебная палата (2 п. 249 ст. учрежд. суд. уст.).

XLI.

Можетъ ли быть предъявленъ въ уголовномъ судѣ гражданскій искъ къ лицу непривлеченному къ уголовной отвѣтственности?

Въ рязанскомъ окружномъ судѣ производилось дѣло о паденіи поѣзда желѣзной дороги 8 февраля 1867 года. Лица, пострадавшія отъ этого несчастія, заявили требованіе о вознагражденіи за вредъ и убытки. Окружный судъ призналъ ихъ требованіе подлежащимъ удовлетворенію не съ имущества обвиняемыхъ въ допущеніи паденія поѣзда, а съ Общества желѣзной дороги, на основаніи 15 ст. уст. угол. суд. и 683 ст. X т. I ч. зак. гражд. Но палата высказала другой взглядъ, а именно: что гражданскій искъ въ уголовномъ судѣ можетъ быть предъявленъ лишь къ обвиняемымъ, а не къ третьимъ лицамъ за нихъ гражданскиотвѣтственнымъ. Въ докладѣ 21 октября 1871 года сказано между прочимъ: по смыслу 6 и 7 ст. уст. угол. суд., подъ гражданскимъ искомъ разумѣется истекающее изъ преступленія требованіе о вознагражденіи за вредъ, отъ того преступленія или вроступка происшедшій. Такое требованіе предъявляется къ самому подсудимому. Возникая изъ одного и того же факта съ уголовнымъ преслѣдованіемъ, сіе послѣднее помогаетъ гражданскому иску своими обвинительными средствами и доказательствами. По этому подсудимый одновременно долженъ защищать себя отъ уголовнаго обвиненія и опровергать требованіе гражданскаго иска. Отсюда явствуетъ, что уголовный судъ тогда только компетентенъ для гражданскаго иска, когда онъ разсматриваетъ виновность подсудимаго, породившую этотъ искъ. Это требованіе закона вытекаетъ также изъ смысла приведенной 6 ст. уст. уг. суд. Общее правило то, что гражданскій искъ разсматривается въ судѣ гражданскомъ и только „*въ видѣ исключенія*“ (изд. гос. канц.) присоединяется къ иску уголовному, и въ этомъ случаѣ вѣдается общимъ уголовнымъ судомъ. Такимъ образомъ необходимъ другой искъ, къ которому бы онъ могъ присоединиться, необходимо слѣдовательно, чтобы въ уголовномъ судѣ обсуждалось дѣло о преступленіи въ уголовномъ порядкѣ. Всѣ относящіяся правила (6, 7, 17 ст. уст. уг. суд. и 5 и 6 ст. уст. гражд. суд.) о допущеніи гражданскаго иска въ уголовномъ процессѣ, установлены для упрощенія производства о самомъ подсудимомъ, который, отвѣчая и за свою вину и за причиненные имъ убытки, одновременно является въ качествѣ обвиняемаго предъ прокуроромъ или частнымъ обвинителемъ, и въ качествѣ гражданскаго отвѣтчика передъ гражданскимъ истцомъ. Посему никакое лицо, не будучи привлеченнымъ къ уголовной от-

вѣтственности по правиламъ, въ законѣ постановленнымъ (1 ст. уст. уг. суд.), не можетъ быть признано и гражданскимъ отвѣтчикомъ въ уголовномъ процессѣ: здѣсь обвиняемый въ преступленіи или проступкѣ совпадаетъ съ ролью гражданскаго отвѣтчика. Переходя отъ этихъ общихъ соображеній къ данному случаю, судебная палата нашла, что гражданскій искъ, заявленные къ Обществу желѣзной дороги за вредъ и убытки, причиненные преступленіемъ его агентовъ, не долженъ быть признанъ подлежащимъ разсмотрѣнію въ судѣ уголовномъ, такъ какъ Общество желѣзной дороги не было и не могло быть привлечено въ качествѣ обвиняемаго въ какомъ-либо преступленіи, которое могло бы породить тотъ гражданскій искъ (59 ст. улож. о нак.). Эта невозможность привлеченія къ уголовной отвѣтственности Общества, какъ лица юридическаго, явно указываетъ, что предъявленные къ нему гражданскіе иски могутъ только разсматриваться не въ уголовномъ, а въ гражданскомъ судѣ. По коренному правилу всякій обязанъ вознаградить за вредъ и убытки, причиненные кому-либо *его* дѣяніемъ (ст. 684 X т. I ч. и рѣш. гражд. касс. деп. 1868 г. № 55). Слѣдовательно первоначально отвѣтственнымъ лицомъ является самъ подсудимый за свое дѣяніе. Но въ 15 ст. уст. уг. суд. говорится и о случаяхъ, когда въ вознагражденіи вреда, причиненнаго преступленіемъ, за подсудимаго могутъ отвѣчать *и другія лица*. Здѣсь подъ другими лицами слѣдуетъ разумѣть законныхъ ихъ представителей, каковыми могутъ быть: 1) наслѣдники подсудимыхъ; 2) лица обязанныя наблюдать за малолѣтними и безумными въ случаѣ совершенія преступленія сими послѣдними; 3) господа за ущербъ, причиненный ихъ слугами при исполненіи ихъ порученій; 4) владѣлецъ животныхъ за вредъ ими причиненный и наконецъ 5) въ извѣстныхъ опредѣленныхъ закономъ случаяхъ общества и сословія за избранныхъ ими лицъ (59—64 ст. ул. о нак., 644, 687 и др. ст. X т. I ч.). Въ этомъ перечнѣ гражданско-отвѣтственныхъ лицъ не можетъ быть упомянуто объ Обществѣ желѣзной дороги, потому что Общество это не есть представитель своихъ агентовъ, учинившихъ преступленіе, а напротивъ признается по закону самостоятельнымъ отвѣтчикомъ, къ которому могутъ быть предъявлены иски потерпѣвшими прямо и независимо отъ личной отвѣтственности его агентовъ. Это послѣднее положеніе истекаетъ изъ содержанія 683 ст. X т. I ч., опредѣляющей правила (а не порядокъ) на полученіе вознагражденія за вредъ и убытокъ или путемъ миролюбиваго соглашенія потерпѣвшихъ съ Обществомъ, или порядкомъ суда гражданскаго. Такимъ образомъ поставленный выше вопросъ о предъявленіи граждан-

скаго иска въ уголовномъ судѣ не къ обвиняемому, а къ гражданскому отвѣтчику былъ разрѣшенъ въ смыслѣ отрицательномъ.

XLII.

Подлежитъ ли преслѣдованію тотъ, кто вступитъ въ связь съ дѣвицею 13 лѣтъ по ея согласію безъ насилія и безъ употребленія во зло ея невинности и невѣдѣнія?

При докладѣ дѣла (29 октября) о крестьянинѣ К., обвиняемомъ въ растлѣніи тринадцатилѣтней дѣвицы, согласившейся на это добровольно,—поставленный выше вопросъ возникъ по поводу тѣхъ соображеній, что несправедливо было бы подвергать кого либо преслѣдованію за растлѣніе 13 лѣтней дѣвицы, имѣющей разумѣніе о половомъ совокупленіи.—Законъ благопріятствуетъ такому взгляду.—Растлѣніе дѣвицы, не достигшей четырнадцатилѣтняго возраста, преслѣдуется безусловно, если оно было сопровождаемо насиліемъ (1523 ст. ул. о нак.); но если насилія учинено не было, то преслѣдованіе обусловливается употребленіемъ во зло ея невинности и невѣдѣнія. Это послѣднее обстоятельство составляетъ существенный признакъ для бытія преступленія, предусмотрѣннаго 1524 ст. ул. о нак., какъ это можно заключить изъ рѣшенія сената по дѣлу Вяликова.—Изъ него видно (1870 г. № 1167), что подсудимый былъ обвиняемъ въ половомъ совокупленіи съ 13 лѣтнею дѣвицею, при чемъ со стороны его не было ни насилія, ни употребленія во зло ея невинности и невѣдѣнія. При такихъ условіяхъ сенатъ призналъ невозможнымъ примѣненіе къ подсудимому дѣйствія 1524 ст., потому что означенная дѣвица во время происшествія дѣйствовала съ разумѣніемъ и сама была сообщницею того преступленія, въ которомъ обвиняла Вяликова.—Выводъ о половомъ развитіи означенной дѣвицы сдѣланъ изъ того, что она во время происшествія была уже растлѣнною, въ настоящемъ же случаѣ выводъ этотъ истекаетъ изъ предшествовавшаго совокупленія, поведенія ея съ крестьяниномъ К—вымъ, который покупалъ ей часто подарки и она знала съ какою цѣлью это дѣлается, слѣдовательно имѣла разумѣніе о половомъ совокупленіи.—Такимъ образомъ при отсутствіи доказательствъ употребленія во зло невинности и невѣдѣнія растлѣнной безъ насилія дѣвицы, хотя имѣвшей отъ роду 13 лѣтъ, преслѣдованіе обвиняемаго по 1524 ст. представляется невозможнымъ.

XLIII.

Дѣла о самоубійцахъ подлежатъ ли разсмотрѣнію судебной палаты въ качествѣ высшей обвинительной камеры?

Мѣсковскій прокурорскій надзоръ составилъ заключеніе о прекращеніи производствомъ дѣла о почетномъ гражданинѣ Персіяниновѣ, лишившемъ себя жизни, по заключенію врачей, въ состояніи болѣзни меланхоліи.—По поступленіи сего заключенія въ судебную палату на утвержденіе, возникъ вопросъ о законномъ направленіи сего дѣла.—Разсмотрѣніе или неразсмотрѣніе прокурорскаго заключенія зависитъ отъ опредѣленія того, относится ли дѣло, по коему оно составлено, къ преступленію, не влекущему лишенія или ограниченія правъ состоянія, или оно имѣетъ предметомъ преступленіе болѣе важное (518 и 523 ст. уст. уг. суд.).—Очевидно, что только въ послѣднемъ случаѣ оно можетъ подлежать обсужденію палаты, т.-е. когда имѣющее быть прекращеннымъ преступленіе сопряжено съ лишеніемъ или ограниченіемъ правъ состоянія (201 ст. уст. уг. суд.).—Самоубійство влечетъ за собою двоякаго рода наказаніе: *религіозное*, состоящее въ лишеніи христіанскаго погребенія, и *гражданское*, которое заключается въ признаніи самоубійцы не имѣвшимъ права дѣлать предсмертныя распоряженія и вообще изъявлять свою волю въ какомъ бы то ни было отношеніи (1472 ст. ул. о нак., 1017 ст. X т. I ч. зак. гражд.). Изъ сего видно, что за самоубійство ни въ какомъ случаѣ не положено наказанія, соединеннаго съ лишеніемъ или ограниченіемъ правъ состоянія (22, 25, 27, 43, 47, 50 ст. ул. о нак.), а посему дѣла о самоубійцахъ, *не будучи подвѣдомственны окружнымъ судамъ съ участіемъ присяжныхъ засѣдателей*, не могутъ и не должны подлежать судебной палатѣ въ качествѣ обвинительной камеры.—Посему судебная палата, разрѣшивъ отрицательно поставленный вопросъ, возвратила означенное дѣло къ законному, согласному съ изложенными соображеніями, направленію (534 ст. уст. уг. суд.).

XLIV.

Могутъ ли быть приносимы частныя жалобы на опредѣленія окружныхъ судовъ, постановленныя на основаніи 485 ст. уст. уг. суд.?

Безсрочно-отпускной рядовой Осиповъ принесъ частную жалобу на опредѣленіе калужскаго окружнаго суда, признавшаго обжалованныя просителемъ дѣйствія полиціи правильными. Но судебная палата не признала эту жалобу подлежащею своему

разсмотрѣнію.—Частныя жалобы подлежатъ обсужденію палаты по указаннымъ 893 ст. уст. угол. суд. четыремъ предметамъ, по коимъ предпринимаются тѣ или другія дѣйствія судебною властью; на принесеніе же жалобъ на полицію по слѣдственнымъ дѣйствіямъ установленъ особенный порядокъ, изложенный въ 485—488, 1092—1094 ст. уст. уг. суд. Посему палата признала, что постановленныя на основаніи 485 ст. опредѣленія—обжалованію судебной палатѣ подлежать не должны.

XLV.

Въ какой степени обязанъ прокурорскій надзоръ разсматривать дѣла, направляемыя въ порядкѣ частнаго обвиненія?

Въ судебную палату часто поступаютъ дѣла, имѣющія предметомъ своимъ преслѣдуемыя въ порядкѣ частнаго обвиненія преступленія (напр. 2 отд. 1483 ст. улож. о нак., 142 ст. уст. о нак. и друг.), не влекущія за собою ни лишенія, ни ограниченія правъ состоянія, т.-е. дѣла, которыя должны быть направлены или въ окружный судъ безъ участія присяжныхъ (200 ст. уст. уг. суд.), или къ мировому судьѣ (33 ст.), или наконецъ въ волостный судъ (33 ст.).—Происходитъ это оттого, что прокурорскій надзоръ дѣло, возникшее въ порядкѣ частнаго обвиненія, разсматриваетъ лишь въ томъ отношеніи, что *не обнаружено ли слѣдствіемъ такого преступнаго дѣянія, которое подлежитъ преслѣдованію его властью.*—Между тѣмъ по закону (511 ст. уст. уг. суд.) на немъ лежитъ кромѣ того и другая обязанность—*передать дѣло въ надлежащее судебное установленіе.*“—Обязанность эта истекаетъ изъ того общаго правила, что прокурорскій надзоръ не только обвинитель, но и блюститель закона (изд. госуд. канц. стр. 184). Такимъ образомъ по полученіи слѣдствія, прокуроръ, чтобы передать оное въ „*надлежащее судебное установленіе*, долженъ предварительно опредѣлить характеръ упадающаго на подсудимаго обвиненія и сообразно сему направить дѣло или въ палату или въ судъ.—Эта своевременная передача дѣлъ въ надлежащій судъ устранитъ медленность, которая неизбѣжно бываетъ въ тѣхъ случаяхъ, когда представляются въ палату дѣла, не подлежащія ея разсмотрѣнію.—Хотя палата обыкновенно возстановляетъ законное направленіе сихъ дѣлъ (534 ст.), но медленность и потеря времени, напрасно употребленнаго для пересылки оныхъ въ обвинительную камеру,—остаются уже непоправимыми (изъ доклада 18 октября).

XLVI.

Слѣдуетъ ли обвиняемыхъ по 180 ст. уст. о наказ. предавать суду съ участіемъ присяжныхъ засѣдателей вмѣстѣ съ главными виновными?

Практика прокурорскаго надзора рѣшаетъ этотъ вопросъ положительно, какъ это видно изъ многочисленныхъ обвинительныхъ актовъ, поступающихъ на утвержденіе судебной палаты. Такъ между прочимъ рязанскимъ прокурорскимъ надзоромъ составленъ былъ обвинительный актъ о преданіи суду, на основ. 207 ст. уст. уг. суд. мѣщанина П..... ва, обвиняемаго въ грабежѣ, и мѣщанина С..... ъ, обвиняемаго по 180 ст. уст. о нак., въ покупкѣ завѣдомо краденыхъ вещей. Останавливаясь на разсмотрѣніи сего порядка направленія названнаго дѣла, доложеннаго мною 18 октября, судебная палата нашла оный, какъ сказано въ опредѣленіи, не соотвѣтствующимъ требованію приведеннаго закона.—На основаніи 207 ст. уст. уг. суд., въ случаѣ прикосновенности къ преступленію нѣсколькихъ лицъ, судятся въ одномъ судѣ только соучастники преступленія. Лица же, обвиняемыя по 180 ст. уст. о нак., не могутъ быть признаны соучастниками, такъ какъ, не принимая непосредственнаго съ главными виновными участія, они виновны лишь въ покупкѣ завѣдомо краденыхъ вещей, т.-е. дѣяніи, нисколько независимомъ отъ сопровождавшихъ главное преступленіе обстоятельствъ. Хотя по уложенію о наказ. изд. 1857 г. покупка завѣдомо краденыхъ вещей составляла одинъ изъ видовъ укрывательства, и виновные въ такой покупкѣ наказывались какъ участники преступленія кражи (изд. 57 г. ст. 2293), но со времени изданія въ 1864 году устава о наказ. этотъ видъ укрывательства, выдѣлившись изъ общаго понятія объ участіи въ преступленіи, составилъ нынѣ преступленіе sui generis.—Самостоятельность сего преступленія видна съ одной стороны изъ того, что для бытія его требуется, чтобы обвиняемый не могъ считаться ни участникомъ въ преступленіи, ни прикосновеннымъ къ оному (рѣшен. кас. деп. 1867 г. № 135 и 1868 г. № 174), а съ другой стороны изъ того, что покупщики и пріобрѣтатели краденаго никогда не подлежатъ взысканію вреда и убытковъ за несостоятельностью главныхъ виновныхъ (рѣш. кас. деп. 1869 г. № 188), тогда какъ, еслибы законъ признавалъ ихъ соучастниками, то гражданская отвѣтственность ихъ въ семъ отношеніи представлялась бы необходимою (60 ст. ул. о нак., 644, 651, 652 и др. ст. X т. I ч. зак. гр.). Такимъ образомъ судебная палата поставленный вопросъ разрѣшаетъ отрицательно.

XLVII.

Орудіе, найденное воромъ на мѣстѣ кражи и употребленное имъ для взлома, можетъ ли быть отнесено къ орудію, упоминаемому въ 1653 ст. улож. о наказ.?

Московскимъ прокурорскимъ надзоромъ составленъ былъ актъ о преслѣдованіи крестьянина Журкова по обвиненію, на основаніи 1653 ст. ул. о нак., въ томъ, что онъ укралъ лошадь изъ запертой конюшни, у которой притолку выбилъ желѣзнымъ заступомъ, найденнымъ имъ на мѣстѣ преступленія. Но судебная палата предала Журкова суду лишь за кражу со взломомъ, на основаніи 1647 ст. улож. о нак.—Одно изъ главныхъ основаній для увеличенія наказуемости вооруженной кражи заключается въ томъ, что воръ беретъ орудіе въ надеждѣ, что ему можетъ быть и придется употребить его въ дѣйствіе.—Поэтому одна возможность употребленія противу обокраденнаго насилія дѣлаетъ кражу квалифицированной. Изъ сего слѣдуетъ, сказано въ палатскомъ опредѣленіи 2 ноября, что для понятія „*вооруженной кражи*“ достаточно одного имѣнія при ворѣ орудія во время совершенія имъ кражи или покушенія на оную (1653 ст.), и вовсе не требуется, чтобы было доказано намѣреніе вора употребить орудіе противу лица, такъ какъ въ семъ случаѣ кража вооруженная уже обращается въ болѣе важное преступленіе—грабежъ (рѣш. кас. деп. 1867 г. № 500).—Тѣмъ не менѣе для бытія 1653 ст. необходимо еще другое условіе: необходимо, чтобы имѣющееся у вора орудіе было принесено имъ съ собою, а не найдено случайно на мѣстѣ преступленія.—Это условіе непосредственно истекаетъ изъ самаго основанія принятаго закономъ для большей наказуемости вооруженной кражи.—Такія соображенія руководили палату для отрицательнаго разрѣшенія поставленнаго вопроса *).

Членъ Московской Судебной Палаты Д. П. Тихомировъ.

---

*) Если разрѣшать вопросъ иначе, то слѣдовало бы заключить, что кража днемъ изъ оружейнаго магазина или желѣзной лавки всегда будетъ вооруженною, чего впрочемъ допустить нельзя (соч. Неклюд. ч. II).

ЮРИДИЧЕСКІЯ ЗАМѢТКИ.

I.

Примѣненіе 294 ст. уст. гр. судопр.

Коллежскій секретарь И. . . ій предъявилъ въ нижегородскомъ окружномъ судѣ искъ къ женѣ капитана М. . . ой о наслѣдствѣ, объяснивъ въ исковомъ прошеніи, что мѣсто жительства отвѣтчицы ему неизвѣстно. Въ тоже время истецъ указалъ, что спорное имущество заключается въ двухъ домахъ въ Нижнемъ-Новгородѣ и населенныхъ имѣніяхъ—одно въ Ардатовскомъ, а другое въ Княгининскомъ уѣздахъ. Слѣдовательно искъ предъявленъ, на основаніи 210 ст. уст. гр. суд., по мѣсту нахожденія недвижимаго имѣнія отвѣтчика.

По статьѣ 293 устава, отвѣтчикъ, мѣсто жительства коего не могло быть указано истцомъ, вызывается чрезъ публикацію въ вѣдомостяхъ. А по статьѣ 294, когда въ прошеніи истца указано недвижимое имѣніе, принадлежащее отвѣтчику въ Россіи, а мѣсто его жительства не могло быть указано истцомъ, то, кромѣ вызова отвѣтчика чрезъ публикацію, посылается въ то имѣніе и повѣстка о вызовѣ его къ суду.

Вызовъ чрезъ публикацію допускается лишь въ тѣхъ чрезвычайныхъ случаяхъ, когда вовсе неизвѣстно мѣсто жительства отвѣтчика и нѣтъ другаго способа вызвать его къ суду. Но въ тоже время, когда истецъ указываетъ недвижимое имѣніе отвѣтчика, является предположеніе о возможности поставить отвѣтчика въ извѣстность о вызовѣ его въ судъ обжалованнымъ способомъ—чрезъ повѣстку. Вызовъ чрезъ публикацію—мѣра крайне невыгодная и для истца и для отвѣтчика: для перваго по продолжительности срока вызова, для втораго—по возможности пропустить всякіе сроки на обжалованіе постановленныхъ противъ него рѣшеній. Посему какъ для огражденія интересовъ истца,

такъ и для огражденія интересовъ отвѣтчика законъ допускаетъ дополнительную къ публикаціямъ мѣру вызова отвѣтчика къ суду—посылку повѣстки въ недвижимое его имѣніе.

Спрашивается: если истцомъ указано нѣсколько недвижимыхъ имѣній принадлежащихъ отвѣтчику, то въ какое изъ нихъ должна быть послѣднему послана повѣстка о вызовѣ его въ судъ, или же повѣстка должна быть послана во всѣ недвижимыя имѣнія отвѣтчика?

Вопросъ этотъ, несомнѣнно, долженъ быть разрѣшенъ въ послѣднемъ смыслѣ. Такое разрѣшеніе вопроса основывается именно на томъ, что отвѣтчику слѣдуетъ предоставить всѣ способы узнать о предъявленномъ къ нему искѣ. Посему истецъ обязанъ, для доставленія отвѣтчику повѣстки въ разныя его имѣнія, представить въ судъ деньги слѣдующія судебнымъ приставамъ по утвержденной для нихъ таксѣ, смотря по цѣнѣ иска, а равнымъ образомъ прогонныя и суточныя, если повѣстки подлежатъ вручению не въ мѣстѣ пребыванія окружнаго суда.

Само собою разумѣется, что первоначальныя издержки истца по вызову отвѣтчика въ судъ, въ силу 294 ст. уст. гр. суд., могутъ въ нѣкоторыхъ случаяхъ составить довольно значительную сумму—нѣсколько десятковъ рублей, въ особенности обременительную при малоцѣнныхъ искахъ, начиная отъ 500 р. (Въ мировыхъ судебныхъ учрежденіяхъ вызова чрезъ публикацію не существуетъ—ст. 54, 61—66 уст. гр. суд.) *). Въ случаѣ признанія иска правильнымъ, всѣ судебныя издержки падаютъ на отвѣтчика, но разумѣется такія издержки, которыя были необходимы: необходимость ихъ истецъ долженъ доказать. Такъ, въ приведенномъ нами примѣрѣ, если отвѣтчикъ не явится въ судъ ни по вызову чрезъ публикаціи, ни по вызову чрезъ повѣстки, то истецъ имѣетъ право требовать съ него всѣ расходы, понесенные имъ по этому предмету. Но и отвѣтчикъ, съ своей стороны, можетъ доказать ненужность произведенныхъ истцомъ издержекъ. Такъ отвѣтчикъ можетъ доказать, что мѣсто жительства его было истцу извѣстно, или что имѣнія, названныя истцомъ отвѣтчиковыми, въ дѣйствительности ему не пркнадлежатъ или не принадлежали уже въ моментъ предъявленія иска и т. п. Во всѣхъ такихъ случаяхъ судъ, конечно, освободитъ отвѣтчика отъ уплаты истцу издержекъ, понесенныхъ имъ по своей собственной винѣ, какъ это указано, напримѣръ въ 290 ст. устава

*) Едва-ли это такъ. Въ дѣлахъ подвѣдомственныхъ мировымъ судьямъ возможны случаи, когда истцу неизвѣстно мѣстожительства отвѣтчика и тогда, на основаніи 80 ст. уст. гражд. судопр., остается только примѣнить правило о вызовѣ чрезъ публикацію. Ред.

при учиненіи вызова по ошибочному указанію истцомъ мѣста жительства отвѣтчика.

При вызовѣ чрезъ повѣстку, отвѣтчику посылается копія искового прошенія и копіи приложенныхъ къ нему документовъ (ст. 277). Въ вызовѣ, публикуемомъ чрезъ вѣдомости, означается все, что должно быть означено въ повѣсткѣ, съ краткимъ поименованіемъ всѣхъ представленныхъ при прошеніи документовъ (ст. 298). При повѣсткѣ же, посылаемой на основаніи 294 ст., слѣдуетъ ли прилагать копіи искового прошенія и приложеній? Утвердительный отвѣтъ повлекъ бы за собою новые расходы для истца, да и не представляетъ въ томъ практической надобности. Если отвѣтчикъ не живетъ въ своихъ имѣніяхъ—посылать копіи къ нему безполезно. Если же отвѣтчикъ приметъ повѣстку о вызовѣ въ судъ, то для него въ теченіи шестимѣсячнаго срока вызова открыты всѣ способы приготовиться къ отвѣту противъ иска. Если, наконецъ, истецъ пожелаетъ сократить этотъ срокъ, въ силу 302 ст. уст. гр. суд., то отвѣтчику будетъ послана новая повѣстка о вызовѣ въ судъ и тогда должны быть отосланы къ нему всѣ копіи. Поэтому въ повѣсткахъ, посылаемыхъ на основ. 294 ст. безъ приложенія копій искового прошенія и приложеній, слѣдуетъ помѣщать тѣже свѣдѣнія, какъ и въ вызовѣ, публикуемомъ чрезъ вѣдомости.

П. М.

II.

ОБЪ ОТВОДАХЪ ПО УСТАВАМЪ 20 НОЯБРЯ 1864 ГОДА И РѢШЕНІЯМЪ ПРАВИТЕЛЬСТВУЮЩАГО СЕНАТА.

Въ предупрежденіе тяжбы, начатой съ нарушеніемъ установленныхъ закономъ правилъ и въ отклоненіе всѣхъ тѣхъ вопросовъ, которые впослѣдствіи могли бы служить поводомъ къ замедленію судебнаго хода дѣла и даже къ уничтоженію всего предшествовавшаго производства, въ уставѣ гражданскаго судопроизводства въ 69 и 571—589 ст. установлены правила объ отводахъ. По существу состязательнаго процесса, законъ прежде всего предоставляетъ самимъ тяжущимся предъявлять отводы: отвѣтчикъ, не представляя объясненій по существу предъявленнаго къ нему иска, можетъ заявить суду о неправильныхъ пріемахъ истца къ возстановленію его нарушеннаго права, посему отводы для тяжущихся составляютъ формальную защиту. Но кромѣ отводовъ, предоставленныхъ самимъ тяжущимся, законъ, въ видахъ ограниченія произвола въ опредѣленіи подсудности и устраненія такихъ тяжущихся—истца и отвѣтчика, которые не имѣютъ права искать и отвѣчать въ судѣ, возлагаетъ на суды обязанность въ исчисленныхъ въ 584 ст. уст. гр. суд. случаяхъ возбуждать вопросы о подсудности во всякомъ положеніи дѣла. Такимъ образомъ одни отводы не иначе могутъ подлежать разсмотрѣнію суда какъ по предъявленіи ихъ отвѣтчикомъ; другіе самъ судъ обязанъ возбудить независимо отъ воли тяжущихся (рѣш. гражд. кассац. деп. сената 1868 года № 450.) Отводы перваго рода допускаются въ слѣдующихъ случаяхъ: 1) Когда дѣло подсудно другому суду; 2) когда въ томъ же или въ другомъ судѣ производится дѣло по тому же самому предмету и между тѣми же лицами, или дѣло, имѣющее съ предъявленнымъ искомъ тѣсную связь; 3) когда требованіе истца должно во всей цѣлости относиться къ другому отвѣтчику и 4) когда иностранецъ, не состоящій въ русской службѣ и невладѣющій въ Россіи недвижимымъ имѣніемъ, не представитъ обезпече-

нія издержекъ по дѣлу и тѣхъ убытковъ, которые можетъ понесть отвѣтчикъ (571 ст. уст. гр. суд.). Но предоставляя отвѣтчику право дѣлать отводы, законъ требуетъ, чтобы они были предъявлены не позже какъ въ первой отвѣтной бумагѣ, если она была подана или въ первомъ засѣданіи суда. (575 ст. уст. гр. суд.) При заочномъ рѣшеніи нельзя считать первымъ засѣданіемъ по дѣлу то, въ которомъ состоялось заочное рѣшеніе, такъ какъ отвѣтчикъ въ этомъ засѣданіи не находился и слѣдовательно не могъ предъявлять отвода; посему отзывъ на заочное рѣшеніе долженъ быть принимаемъ за первую отвѣтную бумагу, если до подачи отзыва со стороны отвѣтчика не было представлено въ судъ никакой отвѣтной бумаги (рѣш. гр. кассац. депар. сената 1870 г. за № 159 и 1474). Вмѣстѣ съ предъявленіемъ отводовъ законъ также требуетъ, чтобы они были подкрѣплены доказательствами или ссылкою на оныя (573 ст. уст. гр. суд.). При столь положительныхъ и точныхъ правилахъ ясно, что если отводъ сдѣланъ безъ указанія другаго отвѣтчика, къ которому искъ долженъ относиться во всей цѣлости, если вообще всякій уклончивый отзывъ отвѣтчика, въ которомъ не исполнены всѣ требованія закона, не можетъ быть принятъ судомъ въ смыслѣ отвода и остановить дальнѣйшее производство дѣла въ приведенныхъ случаяхъ, и если тяжущіеся въ приведенныхъ случаяхъ не воспользовались своевременно и притомъ по собственной волѣ правами отвода, то они не могутъ возобновлять эти отводы и домогаться въ жалобахъ отмѣны рѣшенія на томъ основаніи, что они лишились этого способа защиты. (рѣш. гражд. кассац. деп. сената 1867 г. № 68). Отводъ о подсудности долженъ быть заявленъ прежде всѣхъ другихъ отводовъ и когда этотъ отводъ не будетъ уваженъ судомъ, то на это опредѣленіе допускается закономъ жалоба въ семидневный срокъ и до разрѣшенія жалобы въ судѣ останавливается дальнѣйшее производство дѣла. Затѣмъ, когда или по необжалованію этого опредѣленія въ установленный закономъ срокъ или по утвержденіи онаго высшимъ судебнымъ мѣстамъ дѣло вновь назначится къ разбирательству, то въ первомъ засѣданіи суда отвѣтчикъ, если желаетъ, долженъ заявить другіе отводы (574, 575, 587 и 588 ст. уст. гр. суд., рѣш. гражд. кассац. деп. сената 1870 года № 1119).

Кромѣ отводовъ, установленныхъ 571 ст. уст. гр. суд. отвѣтчикъ можетъ предъявить слѣдующій отводъ во всякомъ положеніи дѣла: отводъ по дѣлу производящемуся въ другомъ судѣ, если о производствѣ сего дѣла не было извѣстно отвѣтчику при вступленіи въ отвѣтъ.

Наконецъ независимо отъ отводовъ со стороны тяжущихся по смыслу 584 ст. уст. гр. суд. судъ обязанъ не принимать къ сво-

ему разсмотрѣнію дѣло: 1) когда оно, по роду своему, изъято отъ подсудности окружнымъ судамъ и 2) когда оно подсудно другому окружному суду по мѣсту нахожденія недвижимаго имѣнія. Этотъ законъ очевидно имѣетъ цѣлью, какъ мы сказали выше, ограничить произволъ тяжущихся въ подсудности и такъ какъ имъ опредѣленъ тотъ случай, когда самъ судъ независимо отъ заявленія сторонъ обязанъ отказаться отъ разсмотрѣнія дѣла по неподсудности, то 584 ст. должна быть примѣняема всѣми инстанціями суда.

Сравненіе отводовъ, исчисленныхъ въ 571, 576 и 584 ст. уст. гр. суд. показываетъ, что 4 п. 571: „когда искъ предъявленъ лицомъ не имѣющимъ права искать и отвѣчать на судѣ,“ 2 п. 576 ст: „отводы, основанные на неспособности тяжущагося искать и отвѣчать на судѣ“ и 3 п. 584 ст: „когда обнаружится, что тяжущійся не имѣетъ права ходатайствовать въс удѣ“,—представляютъ одинъ и тотъ же случай, въ коемъ истецъ независимо отъ права на искъ по существу своего требованія, оказывается лично неспособнымъ искать и отвѣчать на судѣ. Ограниченія въ правѣ самому ходатайствовать въ судѣ положительно указаны въ 18—21 ст. уст. гр. суд. и относятся до лицъ, признанныхъ неправоспособными сами за себя искать и отвѣчать въ судѣ: а) лишенныхъ всѣхъ правъ состоянія со времени объявленія имъ окончательнаго судебнаго о томъ приговора; б) состоящихъ подъ опекой какъ по несовершеннолѣтію, такъ и по душевнымъ или физическимъ недугамъ; в) состоящихъ подъ опекой за расточительность, которые хотя не лишаются права искать и отвѣчать на судѣ, но обязаны увѣдомлять о каждомъ возникшемъ дѣлѣ надлежащее опекунское учрежденіе; кромѣ того правоспособность ихъ ограничивается тѣмъ, что безъ согласія опекуна они не могутъ избирать повѣреннаго, оканчивать дѣла примиреніемъ, дѣлать какія-либо уступки, предъявлять споръ о подлогѣ акта и вступать въ отвѣтъ по такому спору и г) должниковъ, объявленныхъ несостоятельными, такъ какъ право ихъ искать и отвѣчать на судѣ переходитъ къ конкурсному управленію за исключеніемъ лишь тѣхъ дѣлъ, въ коихъ управленіе это выдаетъ должнику свидѣтельство, что оно отказывается отъ ихъ веденія. Между тѣмъ какъ на основаніи 4 п. 571 ст. уст. гр суд. и рѣшенія гражд. кассац. деп. прав. сената 1868 г. № 450 только отвѣтчикъ можетъ предъявить отводъ и притомъ не представляя объясненій по существу дѣла; отводъ по 2 п. 576 ст. уст. гр. суд. тоже только отвѣтчикъ можетъ предъявить по уже во всякомъ положеніи дѣла, а по 3 пункту 584 ст. самъ судъ обязанъ независимо отъ отводовъ со стороны тяжущихся не приниматъ къ своему разсмотрѣнію дѣло. Равнымъ образомъ намъ пред-

ставляются совершенно тождественными 3 п. 576 ст. отводы, основанные на неимѣніи повѣреннымъ полномочія и 4 п. 584 ст. когда окажется, что повѣренный не имѣетъ полномочія на веденіе дѣла. Къ повѣреннымъ, неимѣющимъ полномочія на веденіе дѣла слѣдуетъ причислить опекуновъ и попечителей, не доказавшихъ своего права ходатайствовать предъ судомъ за лицъ, находящихся подъ опекой или попечительствомъ. Отводъ по 3 п. 576 ст. подлежитъ разсмотрѣнію суда не иначе какъ по заявленіи онаго отвѣтчикамъ; въ случаѣ же, указанномъ въ 4 п. 584 ст. уст. гр. суд. самъ судъ не принимаетъ къ разсмотрѣнію дѣло.

По 585 ст. уст. гр. суд. отводы, представленные отдѣльно отъ объясненія по существу дѣла, когда они имѣютъ въ виду отклонить предъявленный искъ, разрѣшаются особымъ опредѣленіемъ (593—1868 г.); по 69 и 571 ст. уст. гражд. суд. не налагаютъ на отвѣтчика обязанности заявлять свои отводы отдѣльно отъ объясненій по существу дѣла, напротивъ того буквальный смыслъ 575 и 585 ст. уст. гр. суд. вполнѣ убѣждаетъ, что отводы могутъ быть предъявлены и совмѣстно съ объясненіемъ по существу дѣла и въ этомъ послѣднемъ случаѣ судъ вправѣ, соображаясь съ обстоятельствами дѣла, разрѣшить вмѣстѣ съ существомъ тяжбы. Отводы по 589 ст. уст. гражд. суд., заключающіеся въ томъ, что право на искъ не принадлежитъ истцу, либо прекратилось и погашено прежде начатія иска исполненіемъ обязательства, силою судебнаго рѣшенія, мировою сдѣлкою по тому же предмету, или истеченіемъ земской давности,—могутъ быть сдѣланы только отвѣтчикомъ, а не судебнымъ мѣстомъ и разсмотрѣніе такихъ отводовъ непремѣнно соединяется съ рѣшеніемъ дѣла по существу установленнымъ въ уст. гражд, суд. порядкомъ. Такіе отводы по частнымъ жалобамъ сторонъ не могутъ подлежать разсмотрѣнію правит. сената, ибо по 91 и 92 ст. полож. о введ. въ дѣйствіе судебныхъ уставовъ допускаются въ правит. сенатъ частныя жалобы на опредѣленія судебныхъ палатъ лишь въ случаяхъ неустраненія производства одного и того же дѣла въ старыхъ и новыхъ судебныхъ мѣстахъ или непринятія иска ниоднимъ изъ сихъ учрежденій.

М. Л.

III.

СОСТАВЛЯЕТЪ ЛИ НАПЕЧАТАНІЕ ЗАПИСКИ

по исковому дѣлу, производящемуся въ старыхъ судебныхъ учрежденіяхъ, безъ разрѣшенія цензуры, нарушеніе законовъ о печати?

Существующій обычай—подавать частными лицами печатныя записки членамъ старыхъ судебныхъ учрежденій, преимущественно же гг. сенаторамъ, предъ докладомъ исковыхъ и тяжебныхъ дѣлъ, подалъ поводъ къ возбужденію судебныхъ преслѣдованій противъ содержателей типографій, допустившихъ печатаніе подобныхъ записокъ, безъ разрѣшенія цензуры. Сколько намъ извѣстно судебные приговоры по тѣмъ дѣламъ состоялись, несмотря на тождественность обвиненій, совершенно различные: одни изъ обвиняемыхъ положительно признаны невиновными во взведенномъ на нихъ обвиненіи, а другіе обвинены и подвергнуты наказанію по ст. 1024 улож. о наказ., какъ за напечатаніе безъ цензурнаго разрѣшенія произведенія, подлежащаго предварительной цензурѣ.

Такой рѣзко противоположный исходъ судебныхъ рѣшеній, по дѣламъ совершенно тождественнымъ, подалъ намъ поводъ, не касаясь критической оцѣнки тѣхъ рѣшеній, изложить нѣкоторыя соображенія какъ съ цѣлью разъясненія не вполнѣ точныхъ постановленій законодательства по сему предмету, такъ и основательности примѣненія тѣхъ постановленій со стороны лицъ, возбуждающихъ подобнаго рода преслѣдованія. Мы надѣемся, что возбужденный нами вопросъ, не касаясь степени удовлетворительности разрѣшенія его, не будетъ въ настоящее время оставленъ безъ вниманія въ виду предстоящихъ измѣненій законоположенія по дѣламъ печати.

Ни въ цензурномъ уставѣ, ни въ законахъ о печати 6 апрѣля 1865 года нѣтъ положительнаго постановленія, въ силу котораго можно было бы привлекать къ отвѣтственности содержа-

телей типографій за напечатаніе подобнаго рода записокъ, какъ за поступокъ, предусмотрѣнный 1024 ст. улож. о наказ. уголов. Напротивъ того и въ цензурномъ уставѣ, и въ законѣ 6 апрѣля 1865 года находятся постановленія, смыслъ которыхъ, при сопоставленіи другихъ законоположеній, приводитъ къ совершенно противоположному заключенію. Такъ, по смыслу ст. 1 цен. уст., предварительной цензурѣ подлежатъ: произведенія словесности, наукъ и искусствъ, назначаемыя къ изданію въ свѣтъ. Но едва ли къ числу подобнаго рода произведеній можно отнести канцелярскую записку, назначенную притомъ исключительно для небольшаго числа судей? Составитель записки вовсе не имѣетъ намѣренія ни выходить на литературное поприще, ни распространять въ свѣтъ изложеніе такого рода обстоятельствъ, которыя интересны только для его одного, или же весьма немногихъ лицъ, житейскіе интересы которыхъ очень тѣсно связаны съ существомъ дѣла, составляющаго содержаніе записки. Правда, что по смыслу постановленій цензурнаго устава печатаніе всякаго рода свѣдѣній, клонящихся къ нарушенію такъ-называемой канцелярской тайны, запрещено (ст. 10 цен. уст.); но въ законахъ о печати 6 апрѣля 1865 года, имѣвшихъ цѣлью даровать облегченіе отечественной цензурѣ, находится цѣлый рядъ постановленій, которыми отмѣняется строгость правилъ цензурнаго устава. Такъ, между прочимъ на основаніи ст. 12 отд. III закона о печати 6 апрѣля 1865 года разрѣшается печатаніе безъ предварительной цензуры произведеній, имѣющихъ предметомъ общежитейскія и домашнія потребности, и намъ кажется, что къ этой категоріи слѣдуетъ причислить и записки, о которыхъ идетъ рѣчь. Это заключеніе наше подтверждается какъ смысломъ 1 ст. уст. о цензурѣ, гласящей, что цензура имѣетъ обязанностью разсматривать произведенія словесности, наукъ и искусствъ, такъ и смысломъ слѣдующей 2 ст. того же устава, объясняющей смыслъ предыдущей статьи, именно, что подъ названіемъ произведеній словесности, наукъ и искусствъ разумѣются книги, эстампы, рисунки, чертежи, планы, карты и ноты, съ присовокупленіемъ словъ. Кажется, не подлежитъ никакому сомнѣнію уже разъ выраженное нами положеніе, что составленіе записки, предназначенной для подачи членамъ одного какого либо судебнаго учрежденія никоимъ образомъ нельзя признать за намѣреніе распространять содержаніе той записки въ обществѣ. Теперь предстоитъ разрѣшить вопросъ: подходятъ ли подобнаго рода записки, по своей цѣли и содержанію, подъ категорію произведеній о которыхъ говорится во 2 ст. ценз. уст.? И на этотъ вопросъ непремѣнно слѣдуетъ отвѣтить отрицательно, потому что всякое произведеніе словесности, наукъ и искусствъ, предназна-

ченное для изданія въ печати, имѣетъ цѣлью распространеніе въ обществѣ какой либо общечеловѣческой идеи, выраженной авторомъ подъ вліяніемъ извѣстнаго направленія и съ извѣстною цѣлью, что, по смыслу 6 ст. цен. уст., и должно составлять предметъ цензуры. Записки же по тяжебнымъ и исковымъ дѣламъ, ни по своей цѣли, ни по содержанію не подходятъ подъ смыслъ основныхъ правилъ цензуры. Что же касается ст. 10 цен. уст., буквальное содержаніе которой слѣдующее: „никакой чиновникъ не имѣетъ права, безъ дозволенія начальства, обнародывать дѣлъ и свѣдѣній, ввѣренныхъ и извѣстныхъ ему по службѣ," то законъ этотъ вовсе непримѣнимъ въ данномъ случаѣ, какъ потому что здѣсь идетъ рѣчь не о чиновникѣ, такъ и потому что записки изъ частныхъ дѣлъ, подаваемыхъ членамъ судебныхъ учрежденій, не имѣютъ цѣлью обнародывать какія либо служебныя тайны.

Итакъ, ни въ цензурномъ уставѣ, ни въ нынѣ дѣйствующихъ законахъ о печати 6 апрѣля 1865 года нѣтъ положительнаго постановленія, въ силу котораго можно было бы возбуждать уголовное преслѣдованіе за напечатаніе записки изъ дѣла для подачи ея членамъ суда.

Но и обратная сторона этого вопроса представляется также не болѣе разъясненной. Въ законахъ о печати также не существуетъ ни одного постановленія, прямо или же косвенно разрѣшающаго печатаніе подобныхъ записокъ. Вотъ почему можетъ быть и послѣдовало нѣсколько рѣшеній совершенно противоположныхъ, несмотря на полную тождественность основаній къ обвиненію.

На основаніи 12 ст. уст. угол. суд. судебныя учрежденія обязаны рѣшать всѣ дѣла по точному смыслу существующихъ законовъ, а въ случаѣ неполноты, неясности и противорѣчія законовъ, судьи должны основывать рѣшеніе на общемъ смыслѣ законовъ. Общій же смыслъ существующихъ постановленій относительно доклада дѣлъ въ старыхъ судебныхъ учрежденіяхъ, производящихся публично, разрѣшаетъ частнымъ лицамъ подавать судьямъ тяжущимися записки до рѣшенія дѣла (мнѣн. госуд. сов. 11 октября 1865 года ст. 90); слѣдовательно канцелярской тайны, подъ вліяніемъ которой въ прежнее время запрещалось тяжущимся принимать какое-либо участіе въ докладѣ дѣла, болѣе не существуетъ. Если же лицо, заинтересованное въ дѣлѣ, для болѣе успѣшнаго списанія копіи съ той записки, съ цѣлью поднести ее всѣмъ наличнымъ членамъ суда, захочетъ воспользоваться услугой типографскаго станка, то неужели слѣдуетъ за это привлекать къ отвѣтственности содержателя типографіи? Въ данномъ случаѣ содержатель типографіи является не болѣе какъ

копіистомъ, который для облегченія своего труда прибѣгаетъ къ содѣйствію типографскаго или литографнаго станковъ или же копійнаго пресса. Но сколько намъ извѣстно, еще никто не былъ привлеченъ къ отвѣтственности за снятіе копій посредствомъ копійныхъ прессовъ и даже во всѣхъ 15-ти томахъ свода законовъ, ихъ продолженіяхъ и дополненіяхъ нѣтъ ни одного постановленія, запрещающаго распространеніе подобнаго рода копій; а между тѣмъ въ нѣкоторомъ родѣ и копійный прессъ можетъ замѣнить литографскій станокъ и такимъ образомъ законъ, карающій за снятіе копій какой-либо замѣтки посредствомъ типографскаго или литографнаго станка, можетъ быть обойденъ.

Такимъ образомъ изъ всего нами сказаннаго нельзя не прійти къ убѣжденію, что возбужденіе преслѣдованія за напечатаніе записки изъ частнаго дѣла въ небольшомъ количествѣ экземпляровъ, несогласно ни съ смысломъ существующихъ законовъ о печати, ни съ современнымъ развитіемъ общественной жизни....

* *

КОРРЕСПОНДЕНЦІЯ ВѢСТНИКА.

Право участія частнаго.

По общему юридическому правилу судъ обязанъ разрѣшать дѣло силою того закона, коимъ ограждено извѣстное право, подвергшееся спору. Это правило введено и въ нашъ новый уставъ гражданскаго судопроизводства. Всѣ судебныя установленія обязаны рѣшать дѣла по точному разуму существующихъ законовъ, а въ случаѣ ихъ неполноты, неясности, недостатка или противорѣчія, основывать рѣшеніе на общемъ смыслѣ законовъ (ст. 9). Но такъ какъ законодатель предусмотрѣлъ, что самые совершеннѣйшіе законы въ мірѣ не могутъ исчерпывать всѣхъ случаевъ, то и ввелъ, для руководства мировыхъ судей, какъ ближайшихъ къ народу органовъ суда, правило (ст. 130 уст. гр. суд), допускающее, при ссылкѣ одной или обѣихъ сторонъ, примѣнять общеизвѣстные мѣстные обычаи. Мысль законодателя, положенная въ основу этого правила, какъ нельзя болѣе выражена въ комментаріи на ст. 130 (по изд. госуд. канцел.). Здѣсь, между прочимъ, говорится: „предоставленіе такого права (обычая) мировымъ судьямъ имѣло бы важное вліяніе на развитіе нашего законодательства. Извѣстно, что самые лучшіе и самые прочные законы суть тѣ, которые возникаютъ изъ народной потребности, которые сознаны въ своей необходимости тѣмъ, кого они непосредственно касаются и которыхъ польза уже доказана долговременнымъ примѣненіемъ ихъ на практикѣ. Съ этою цѣлью обычаи нерѣдко утверждаются верховною властію и получаютъ такимъ образомъ силу законовъ.“ Пятилѣтній опытъ мировой практики показалъ, что мѣстные обычаи, особенно среди сельскаго населенія, встрѣчаются нерѣдко и имѣютъ весьма важное значеніе въ отправленіи правосудія.

Позволимъ себѣ привести случай изъ здѣшней судебно-миро-

вой практики, который, думаемъ, достоинъ вниманія юристовъ-практиковъ, такъ какъ имъ затронутъ вопросъ объ отвѣтственности содержателей мельницъ за вредъ и убытки, происшедшіе отъ спуска воды изъ пруда, случай, прямо не предусмотрѣнный закономъ и разрѣшенный отчасти на основаніи обычая. На рѣчкѣ Рѣчьмѣ находятся двѣ смежныя между собою мельницы, изъ коихъ верхняя принадлежитъ купцу К., а нижняя купцу же И. Во время бывшихъ нынѣшнею весною сильныхъ дождей вода въ прудѣ К. дотого сильно стала подниматься, что въ отвращеніе вреда своей мельницѣ представлялось необходимымъ спустить воду, сколько было нужно, не предувѣдомивъ о томъ И. Отъ сильнаго напора воды повредило плотину И., который и предъявилъ къ К. искъ у мироваго судьи объ убыткахъ въ 500 рублей, основываясь, между прочимъ, на томъ, что К., спуская воду, обязанъ былъ предупредить его, И., въ подтвержденіе чего сослался на обычай, существующій въ здѣшней мѣстности между мельниками. Спрошенные на судѣ содержатели мельницъ показали, что нѣтъ обычая, обязывающаго предупреждать о спускѣ воды въ полноводье, исключая тѣхъ случаевъ, когда, при обыкновенномъ уровнѣ воды, спускается таковая изъ пруда, для того чтобы удобно было чинить плотину. Мы, съ своей стороны, полагаемъ, что при полноводьѣ, когда вода въ прудѣ нерѣдко напираетъ нежданно-негаданно, приходится прежде всего спасать собственную плотину, и посылать къ сосѣду мельнику съ предупрежденіемъ представляется не всегда возможнымъ, по быстротѣ теченія спущенной воды, дальности разстоянія нижней мельницы и т. п.

Мировой судья, принявъ во вниманіе съ одной стороны, что нѣтъ ни закона, ни обычая, которые бы обязывали владѣльцевъ мельницъ предупреждать нижняго сосѣда-мельника о спускѣ воды, вслѣдствіе полноводья, а съ другой, не усмотрѣвъ изъ обстоятельствъ дѣла, чтобы спускъ воды изъ пруда К. былъ единственною причиною разрушенія плотины И., и при томъ былъ сдѣланъ умышленно или по нерадѣнію, не нашелъ законныхъ основаній обвинить К. въ правонарушеніи, предусмотрѣнномъ въ ст. 684 X т. 1 ч. зак. граж.

Анализируя это рѣшеніе считаемъ нужнымъ прежде всего опредѣлить къ какому роду принадлежитъ правонарушеніе, въ которомъ обвиняется К.? По нашему мнѣнію оно можетъ быть подведено не иначе какъ подъ нарушеніе права участія частнаго (т. X, ч. I, кн. II, отд. 1). Подъ этою рубрикою нашего гражданскаго свода законовъ помѣщены права и обязанности смежныхъ владѣльцевъ, а именно: владѣлецъ земель и покосовъ, *вверху рѣки лежащихъ*, имѣетъ право требовать: 1) чтобы со-

сѣдъ запрудами не поднималъ рѣчной воды и оною не подтоплялъ его луговъ, пашни и не останавливалъ дѣйствія его мельницы; 2) чтобы хозяинъ противоположнаго берега рѣки не примыкалъ плотины къ его берегу, безъ его согласія (442 ст. X т. 1 ч.). Но затѣмъ ни подъ этой, ни подъ другими рубриками мы не находимъ никакихъ другихъ постановленій относительно обязанностей содержателей мельницъ, одного къ другому. Впрочемъ, подобный вопросъ доходилъ до разсмотрѣнія гражданскаго кассаціоннаго департамента сената (сборн. рѣш. 1868 г. № 717) по дѣлу Меньшутина. Обстоятельства сего дѣла заключались въ слѣдующемъ: мѣщанинъ Балбашевъ предъявилъ къ Меньшутину искъ въ 100 рублей, за двукратное поврежденіе плотины на мельницѣ перваго. Свидѣтели подтвердили, что Меньшутинъ, скопивши воду въ прудѣ своемъ, ночью спустилъ ее вдругъ, отъ чего плотина Балбашева и была повреждена. Мировой съѣздъ обвинилъ Меньшутина и подвелъ подъ это правонарушеніе 442 и 684 ст. X т. I ч. зак. граж., но кассаціонный судъ взглянулъ на это дѣло совершенно иначе, принявъ на видъ: во 1-хъ, что рѣшеніемъ съѣзда, съ одной стороны, установленъ тотъ фактъ, что поврежденіе плотины Балбашева, *по теченію рѣки лежащей*, произошло отъ стремительнаго напора воды, скопленной Меньшутинымъ при своей плотинѣ и спущенной имъ въ ночное время и безъ предупрежденія объ этомъ Балбашева, а съ другой, примѣнена къ дѣлу 442 ст. X т, I ч. и во 2-хъ, что такимъ образомъ дѣло сіе разрѣшено съѣздомъ на основаніи закона, относящагося къ случаямъ, совершенно противоположнымъ тому факту, который установленъ въ этомъ дѣлѣ. Такимъ образомъ изъ мотивовъ сената можно убѣдиться, что онъ отвергаетъ возможность привлекать къ отвѣтственности содержателей мельницъ за вредъ и убытки, причиненные спускомъ воды, послѣдствіемъ чего хотя и было разрушеніе плотины на сосѣдней мельницѣ, внизъ по теченію рѣки лежащей. Затѣмъ и мы вправѣ заключить, что рѣшеніе мироваго судьи по дѣлу И. съ К., по приведеннымъ въ немъ основаніямъ, представляется правильнымъ и согласнымъ съ даннымъ разъясненіемъ сената. *)

Г. Успенскій.

г. Серпуховъ.

---

*) Рѣшеніе это утверждено мировымъ съѣздомъ 8-го августа 1871 г.

БИБЛІОГРАФИЧЕСКІЯ ЗАМѢТКИ.

M-me Linn Beck-Bernard. La peine de mort. Lausanne. (О смертной казни. Лины Бекъ-Бернаръ.)

Въ этой маленькой брошюркѣ авторъ выступаетъ рѣшительнымъ противникомъ смертной казни. Исходя изъ той мысли, что всѣ люди обречены смерти, авторъ замѣчаетъ, что и уголовному преступнику суждено умеретъ естественной смертью. Евангеліе, по мнѣнію автора, не допускаетъ смертной казни, такъ какъ оно отвергаетъ *тальонъ*. Съ развитіемъ цивилизаціи законы должны становиться все менѣе и менѣе жестокими. Затѣмъ авторъ разрѣшаетъ 2 вопроса: 1) есть-ли смертная казнь обязанность, т.-е. обязано ли общество, для обезпеченія своей безопасности, прибѣгать къ смертной казни? Онъ находитъ, что кровавыя казни пріучаютъ къ крови и увеличиваютъ число уголовныхъ преступленій. 2) Есть-ли смертная казнь право? Авторъ указываетъ, что она нерѣдко ведетъ къ юридическимъ убійствамъ. Пожизненное заключеніе всегда можетъ замѣнить эту варварскую, невозвратную мѣру. Преступникъ долженъ быть исправляемъ и примѣры исправленія вовсе не такъ рѣдки.

Авторъ этой брошюрки — женщина и нельзя не порадоваться тому, что и женщины начинаютъ вступать въ литературу этого вопроса. Ихъ вліяніе, если и не поведетъ къ скорой отмѣнѣ смертной казни, то во всякомъ случаѣ будетъ содѣйствовать прочной и непремѣнной отмѣнѣ ея въ будущемъ поколѣніи.

P. von Bemmelen. La peine et la peine de mort. La Haye. (Ф. Беммеленъ. О казни вообще и смертной въ особенности.)

Авторъ, судья въ Нимвегенѣ, извѣстенъ какъ ярый противникъ смертной казни. По этому предмету онъ написалъ на голландскомъ языкѣ много статей, къ сожалѣнію почти недоступныхъ европейской публикѣ, по малой распространенности этого

языка. Послѣднее сочиненіе написано на французскомъ языкѣ, но, какъ замѣчаетъ нѣмецкій критикъ, съ голландскою основательностью. Послѣ изложеній вопроса о наказаніи вообще, авторъ разсматриваетъ соціальное наказаніе (общественное, государственное). Оно держится на двухъ основныхъ понятіяхъ: 1) наказаніе мстительное и возмѣщающее; 2) полезное и предупредительное наказаніе. Первое, направленное къ упроченію силы правосудія, жертвуетъ для этого преступникомъ и не имѣетъ противъ смертной казни принципіальныхъ возраженій. Второе дѣлится на такъ называемое (хотя и неправильно) военное наказаніе, которое жертвуетъ преступникомъ общественному интересу и на новѣйшее правовое наказаніе, прибѣгающее къ этой жертвѣ только въ крайнемъ случаѣ. Послѣднее соразмѣряетъ наказаніе съ важностью преступленія.

Относительно смертной казни принципъ мести требуетъ жизнь за жизнь, принципъ войны — смерти въ видахъ общественнаго интереса. Сторонники принципа войны придаютъ смертной казни, какъ самому страшному изъ наказаній, большую предупредительную силу. Противъ этого возражаютъ, что одиночное заключеніе не менѣе страшно, что смертная казнь дѣйствуетъ на людей различно, смотря по обстоятельствамъ и индивидуальному характеру, что она представляетъ собой отдаленную и моментальную опасность, между тѣмъ какъ одиночное заключеніе является продолжительнымъ и постоянно дѣйствующимъ средствомъ устрашенія. Недостатки смертной казни авторъ видитъ въ томъ, что она нарушаетъ и насильственно отнимаетъ у человѣка священное право жизни, что исполненіе ея очень тяжко, что и она можетъ иногда падать на лицо невинное или невмѣняемое, что она непоправима, недѣлима и неравна для всѣхъ.

Rudolf Benz. Das Strafgesetzbuch für den Kanton Zürich. (Цюрихскій уголовный кодексъ. Бенца.)

Значительное участіе, которое принималъ авторъ въ составленіи этого законодательнаго акта, даетъ ему возможность быть лучшимъ его истолкователемъ. Методъ, принятый авторомъ, чрезвычайно хорошъ. Онъ соединяетъ въ себѣ достоинства какъ догматическаго, такъ и экзегетическаго способа изложенія. Введеніе посвящено историческому обозрѣнію и изложенію общихъ, руководящихъ началъ. Затѣмъ слѣдуетъ текстъ закона съ необходимыми объясненіями. Подробно изложены вопросы объ отмѣнѣ смертной казни и условномъ оправданіи. Книга назначена для юристовъ и не юристовъ, и особенно для присяжныхъ. Чѣмъ обширнѣе значеніе присяжныхъ въ республикѣ, тѣмъ настоятельнѣе должно проповѣдывать имъ совѣстливое уваженіе къ закону. Въ этомъ отношеніи книга Бенца весьма полезна и важна.

Berner. Lehrbuch des deutschen Strafrechts. (Учебникъ Бернера).

Вышелъ пятымъ изданіемъ. Теперь онъ дѣйствительно имѣетъ полное право называться учебникомъ германскаго уголовнаго права. Единство германскаго уголовнаго права, котораго наука до сихъ поръ держалась, какъ фикціи, стало фактомъ совершившимся. Новое изданіе приноровлено къ новому германскому уголовному кодексу и можетъ служить однимъ изъ многочисленныхъ доказательствъ непрерывнаго, никогда не останавливающагося движенія германской науки и изслѣдованія.

L. v. Bar. Die Lehre von Causalzusammenhange im Rechte, besonders im Strafrechte. (Ученіе о причинной связи въ правѣ и преимущественно въ уголовномъ. Ф. Бара.)

Ученіе о dolus и culpa издавна принадлежитъ къ числу труднѣйшихъ въ области какъ гражданскаго, такъ и уголовнаго права. Трудность эта зависитъ отъ того, что данные вопросы не могутъ быть разрѣшаемы безъ участія психологіи. Это ученіе находится также въ тѣсномъ соотношеніи съ ученіемъ о причинной связи и о вмѣненіи. До сихъ поръ это соотношеніе обходилось, что́ и вело къ совершенно напрасной работѣ надъ пріисканіемъ формулъ и отвлеченныхъ различій между гражданскимъ и уголовнымъ dolus.

Знаменитый авторъ прежде всего обращается къ вопросу: когда одно явленіе должно быть разсматриваемо, какъ причина другаго, и какія видоизмѣненія вытекаютъ изъ того, что это первое явленіе есть существо, одаренное волей, существо, отражающее въ своемъ сознаніи внѣшній міръ? Онъ тщательно разграничиваетъ понятія объ условіи и причинѣ явленія. Если всякое явленіе, для того чтобъ быть причиной другаго, должно быть и условіемъ его, то отъ этого всякое условіе, каждое изъ многочисленныхъ условій явленій не становятся еще его причинами. Въ области права человѣкъ лишь на столько можетъ быть разсматриваемъ, какъ причина явленій, на сколько онъ составляетъ условіе, безъ котораго ходъ событій былъ бы иной. Что касается до предусмотрѣнія, то авторъ находитъ, что человѣкъ также мало можетъ предусмотрѣть необходимую причинную связь, какъ можетъ предвидѣть возможную или вѣроятную связь. Всѣ послѣдствія даннаго дѣянія, лежащія въ обыкновенномъ ходѣ вещей, могутъ быть относимы къ дѣятелю, какъ къ причинѣ, но всякое необыкновенное событіе прерываетъ эту причинность. Вотъ почему, если нѣсколько явленій *всѣ вмѣстѣ* производятъ вредное послѣдствіе, то только послѣднее должно считаться причиной, за исключеніемъ того случая, когда первое явленіе, по своимъ индивидуальнымъ особенностямъ, было ра-

считано на вступленіе послѣдующаго и т. д. Поэтому совершенно справедливо, что такъ называемое compensatio culpae допускается не по особеннымъ основаніямъ къ снисхожденію, не по согласію лица потерпѣвшаго, а просто по отсутствію причинной связи. Если, оставляя въ сторонѣ вопросъ о томъ, насколько требуется для dolus сознаніе противозаконности желаемаго послѣдствія, разсматривать dolus какъ прямую, а culpa какъ косвенную причину, то это необходимо поведетъ къ отрицанію эвентуальнаго dolus. Далѣе авторъ представляетъ глубокія изслѣдованія о dolus generalis, всегда влекущемъ за собой покушеніе на долозное и совершеніе культознаго *) преступленія. Исключеніе изъ этого правила представляютъ только тѣ случаи, когда образъ дѣйствій и предусмотрѣніе преступника допускаютъ только dolus, когда происходитъ ошибка въ объектѣ и т. п. Въ богатой казуистикѣ авторъ провѣряетъ полученные имъ результаты на примѣрахъ и подкрѣпляетъ ихъ ссылками на римскіе источники. Затѣмъ онъ переходитъ къ причинности заключающейся въ упущеніяхъ. Отвергая абсолютную противоположность между дѣяніемъ и упущеніемъ, Баръ проводитъ весьма тонкую мысль, что для признанія какого либо упущенія причиной вреднаго явленія необходимо предшествовавшее положительное дѣяніе, которое только тогда можетъ считаться правильнымъ и соотвѣтствующимъ ходу жизни, если за нимъ слѣдуетъ другое положительное дѣяніе, отъ упущенія котораго и послѣдовалъ вредъ.

Л. А. Куперникъ.

---

*) Читатели извинятъ намъ эти слова, понятныя впрочемъ для всякаго юриста. Нашъ языкъ, къ сожалѣнію, еще слишкомъ мало выработанъ для того, чтобъ можно было перевести эти выраженія.

РАЗНЫЯ ИЗВѢСТІЯ.

— Мы слышали за достовѣрное, что въ совѣтѣ московскихъ присяжныхъ повѣренныхъ получено распоряженіе г. министра юстиціи объ удержаніи изъ вознагражденія, получаемаго присяжными повѣренными за веденіе гражданскихъ дѣлъ 10% для составленія суммы на вознагражденіе присяжныхъ повѣренныхъ, назначаемыхъ судомъ для защиты подсудимыхъ.

— Говорятъ, что совѣтъ петербургскихъ присяжныхъ повѣренныхъ, въ видахъ ограниченія права частныхъ лицъ ходатайствовать на судахъ, входилъ съ представленіемъ въ министерство юстиціи о томъ, чтобы лица желающіе адвокатствовать обязаны были обращаться въ совѣтъ за полученіемъ дозволительныхъ на то свидѣтельствъ и что министерство согласилось съ этимъ проектомъ. Дѣйствительно совѣту присяжныхъ повѣренныхъ ближе всего судить о томъ, на сколько данное лицо удовлетворяетъ своими нравственными качествами требованіямъ добросовѣстнаго адвоката.

— Въ *Петербургскихъ Вѣдомостяхъ* сообщаютъ, что въ нынѣшнюю сессію засѣданій петербургской судебной палаты ею будутъ разсмотрѣны слѣдующія литературныя дѣла: 1) объ издателѣ перевода сочиненія Гарридо „Современная Испанія“ потомственномъ почетномъ гражданинѣ Котоминѣ, и редакторѣ этого перевода, а также авторѣ предисловія къ русскому изданію Иванѣ Рождественскомъ и 2) объ издателяхъ перевода книги Вермореля „Сочиненія Мара“, Гриднинѣ и Рождественскомъ. Первое изъ этихъ сочиненій находится подъ секвестромъ съ начала 1869 г., а второе арестовано весной нынѣшняго года.

— Въ *Голосѣ* пишутъ, что старшему нотаріусу петербургскаго окружнаго суда передано юридическое описаніе Ямбургскаго и Шлиссельбургскаго уѣздовъ съ просьбой принимать въ соображеніе собранныя въ этихъ описаніяхъ данныя при совершеніи какихъ либо дѣйствій по имѣніямъ этихъ уѣздовъ; по уѣзду же

Царскосельскому изготовляется особый экземпляръ для передачи старшему нотаріусу. Мѣра эта, какъ слышала газета, сочувственно принята мѣстными земствами.

— 4 ноября, въ петербургскомъ столичномъ мировомъ съѣздѣ происходили выборы на должность предсѣдателя, такъ какъ г. Неклюдовъ окончательно сложилъ съ себя званіе, сохраняя за собою только званіе почетнаго мироваго судьи. Выбранъ на мѣсто Н. А. Неклюдова, большинствомъ 30 голосовъ противъ 8, почетный мировой судья тайный совѣтникъ О. И. Квистъ (который не присутствовалъ на выборахъ), бывшій уже первымъ по времени предсѣдателемъ съѣзда, нынѣ же занимающій должность юрисконсульта при министерствѣ финансовъ и исправляющій должность гофмейстера двора ея императорскаго высочества великой княгини Елены Павловны. О. И. Квистъ не принялъ еще избранія и въ произнесенной имъ по этому поводу прочувствованной рѣчи не далъ въ настоящую минуту опредѣленнаго отвѣта. *Петербургскія Вѣдомости* сообщаютъ, что петербургская общая дума въ собраніи своемъ 10 ноября выразила Н. А. Неклюдову признательность за полезную его дѣятельность въ званіи предсѣдателя столичнаго мироваго съѣзда. Въ настоящее время Н. А. Пеклюдовъ назначенъ юрисконсультомъ консультаціи при министерствѣ юстиціи.

— Харьковскій корреспондентъ *Русскаго Міра* слышалъ, что обвинительный актъ по дѣлу подкупа лицъ, производившихъ слѣдствіе о „харьковскихъ серіяхъ," уже составленъ, разсмотрѣнъ судебною палатою и въ будущемъ мѣсяцѣ будетъ разбирательство.

— *Голосъ* приводитъ судебно-статистическія свѣдѣнія за апрѣль, май и іюнь 1871 г., изъ которыхъ видно, что изъ общаго числа 8,059 лицъ, справки о которыхъ помѣщены въ вѣдомости за это время, присуждено: судебными палатами 2, окружными судами 1,831, съѣздами мировыхъ судей 443, мировыми судьями 5,783, итого 8,059. Наибольшее количество приговоровъ относится къ губерніямъ: Петербургской (1,098) и Московской (972), а наименьшее къ Ставропольской (144),

— *Русскому Міру* сообщаютъ, что новыя военно-судебныя учрежденія будутъ введены въ финляндскомъ военномъ округѣ въ концѣ нынѣшняго и ни въ какомъ случаѣ не позже начала будущаго года.

— *Голосъ* передаетъ слухъ о томъ, что обвинительный актъ по дѣлу Мясниковыхъ отъ прокурора судебной палаты перешелъ уже на разсмотрѣніе палаты, такъ что дѣло это будетъ по всей вѣроятности разбираться въ окружномъ судѣ или въ концѣ нынѣшняго или въ началѣ будущаго года.

— Мы слышали, что по этому дѣлу кромѣ повѣреннаго гражданскихъ истцовъ, наслѣдниковъ сестры умершаго Бѣляева, г-на Плевако, явится гражданскимъ истцомъ отъ лица несовершеннолѣтняго наслѣдника послѣ брата Бѣляева—московскій присяжный повѣренный Л. Ѳ. Снегиревъ.

— Заимствуемъ изъ *Московскихъ Вѣдомостей* слѣдующія свѣдѣнія о московскомъ городскомъ арестантскомъ домѣ, взятыя этою газетою изъ статистическаго о немъ отчета за 1870 г. Въ этомъ году въ московскомъ городскомъ арестантскомъ домѣ содержалось по приговорамъ мировыхъ судей 1,984 человѣка. Изъ нихъ дворянъ 64, разночинцевъ 1,829, малолѣтнихъ 87 и предварительно арестованныхъ 4; наибольшее число арестованныхъ, 1,120 чел., было на сроки отъ одного дня до одной недѣли; средній же срокъ ареста на каждаго составлялъ 14½ дней. Наибольшее число арестованныхъ, 326 человѣкъ, были присуждены, на основ. 177 ст. уст. о нак. нал. мир. суд., „за присвоеніе и растрату чужаго движимаго имущества,“ затѣмъ 245 челов. на основаніи 38 ст. „за нарушеніе общественной тишины.“ Всего съ открытія московскаго городскаго арестантскаго дома, т. е. съ 16 февраля 1867 г. по 1 января 1871 г., арестовано было 8,403 человѣка, именно въ 1867 г. 1,630, въ 1868—2,445, въ 1869—2,344 и въ 1870—1,984 человѣка.

— Въ *Русскія Вѣдомости* сообщаютъ изъ Рославля (Смоленской губерніи), что одинъ изъ мѣстныхъ мировыхъ судей, за неохрану имущества послѣ умершаго и частью за растрату его, преданъ суду и арестованъ. Съ него потребовано было залогу 40,000 р., но они не могли быть представлены.

— *Русскій Міръ* передаетъ слухъ о томъ, что 2 ноября въ комитетѣ министровъ разсматривалось дѣло по иску войскомъ донскимъ съ строителя воронежско-ростовской дороги г. Полякова, за участокъ грушевской дороги переданной г. Полякову, *цѣнностью въ три милліона руб. сер.*

— По свѣдѣніямъ *Русскаго Міра* въ первыхъ числахъ ноября происходило засѣданіе Высочайше утвержденной коммиссіи по преобразованію законовъ о печати, подъ предсѣдательствомъ статсъ-секретаря кн. Урусова, какъ надо предполагать, послѣднее, въ виду того что работы этой коммиссіи закончены и вскорѣ вносятся въ государственный совѣтъ. Газета слышала, что, между прочимъ, по проекту этой коммиссіи духовная цензура, какъ отдѣльное учрежденіе, отмѣняется и сливается съ свѣтскою. Цензура иностранныхъ книгъ также должна, по проекту коммиссіи, получить новую организацію.

— Таже газета сообщаетъ, что процессъ главнаго общества россійскихъ желѣзныхъ дорогъ съ подрядчиками по сооруженію

нижегородской дороги (Фитингофъ и К°) рѣшенъ недавно первою инстанціею — третейскимъ судомъ. Все дѣло это до крайности оригинально: подрядчики, имѣя оптовый контрактъ на работы въ 7 мил. руб. и исполнивъ $^2/_3$ изъ нихъ получили болѣе 5 мил. руб. При нарушеніи контракта главное общество заявило претензію на подрядчиковъ въ 5 мил. руб., а подрядчики на 3 мил. Третейскій судъ призналъ справедливымъ взыскать съ подрядчиковъ 860 т. р. съ процентами за 8 лѣтъ. Одна записка третейскаго суда, заключающая рѣшеніе дѣла, имѣетъ болѣе 1,100 печатныхъ страницъ. Самое же дѣло помѣщается въ 2 комнатахъ, для его перевозки требуется 6 подводъ. Такъ какъ остаются еще 2 инстанціи: коммерческій судъ и сенатъ, то весьма трудно предвидѣть время окончанія этого многотомнаго дѣла. Во всякомъ случаѣ все взысканіе съ подрядчиковъ поступитъ въ пользу казны. *Русскій Міръ* слышалъ, что подрядчики согласны на мировую и предлагаютъ уплатить 150 тыс. р.

— Въ той же газетѣ пишутъ, что въ непродолжительномъ времени проектъ устава о личномъ наймѣ, выработанный коммиссіею, состоящею подъ предсѣдательствомъ генералъ-адъютанта Игнатьева, поступитъ на разсмотрѣніе государственнаго совѣта.

— Въ *Голосѣ* передаютъ, что въ одномъ изъ ноябрьскихъ засѣданій государственнаго совѣта слушалось, между прочимъ, представленіе объ установленіи взысканій за жестокое обращеніе съ животными.

— Игъ Пошехонья пишутъ въ *Русскій Міръ*, что одинъ изъ тамошнихъ мировыхъ судей г. Р—евъ, отличавшійся и до того времени въ высшей степени странными приговорами, приговорилъ одного купца къ штрафу ни болѣе ни менѣе какъ въ *милліонъ сто тысячъ руб. сер.* и когда судебные пристава не рѣшались приступить ко взысканію этой суммы, судья обратился съ жалобой на нихъ къ прокурорскому надзору.

По освидѣтельствованіи оказалось, что г. Р—евъ уже давно сошелъ съ ума....

— Въ *Московскихъ Вѣдомостяхъ* сообщаютъ, что въ началѣ новаго года послѣдуетъ упраздненіе петербургской управы благочинія. Какъ слышно, взамѣнъ управы будетъ образовано при петербургскомъ градоначальствѣ особое постоянное центральное полицейское управленіе и при немъ временная управа для окончанія дѣлъ прежняго времени. Утверждаютъ, что всѣ нынѣ производящіяся въ управѣ благочинія исковыя дѣла, по которымъ не будетъ заявлено споровъ со стороны кредиторовъ и должниковъ, будутъ предоставлены вѣдѣнію вновь образуемаго центральнаго полицейскаго управленія; всѣ же новыя дѣла это-

го рода будутъ вѣдаться впредь учрежденіями министерства юстиціи.

— *Биржевыя Вѣдомости* говорятъ, что полезное дѣло консультаціи при петербургскомъ мировомъ съѣздѣ подвигается впередъ. 13 ноября происходило засѣданіе помощниковъ присяжныхъ повѣренныхъ, въ которомъ обсуждался выработанный комиссіею уставъ. По этому уставу, консультація обязательно даетъ только совѣты тяжущимся.

— Въ *Новостяхъ* пишутъ: въ судебномъ мірѣ разсказываютъ, будто бы предсѣдатель с.-петербургскаго окружнаго суда Шамшинъ получаетъ другое назначеніе, а мѣсто его займетъ прокуроръ Якоби.

— *Голосъ* передаетъ слухъ, что въ настоящее время въ петербургскомъ окружномъ судѣ составляются правила распредѣленія дѣлъ между судебными слѣдователями. Правила эти прежде введенія ихъ въ дѣйствіе будутъ переданы на заключеніе министерства юстиціи.

— *Новости* передаютъ какъ слухъ, что временныя правила сокращеннаго срока для поступленія въ присяжные повѣренные дѣйствіе свое прекращаютъ и узаконенный пятилѣтній срокъ судебной практики для пріобрѣтенія означеннаго званія будетъ соблюдаться со всею строгостію. Изъ этого извѣстія названная газета заключаетъ, что комплектъ столичныхъ присяжныхъ повѣренныхъ оказывается нынѣ полнымъ и, слѣдовательно, дѣятельность частныхъ ходатаевъ по дѣламъ должна прекратиться.

— 20 ноября состоялся приговоръ военно-окружнаго суда надъ извѣстнымъ Герасимовымъ, покусившимся на жизнь смотрителя г. Михнева. Герасимовъ приговоренъ къ разстрѣлянію по 107 ст. улож. безъ производства судебнаго слѣдствія, въ которомъ судъ отказалъ защитѣ.

— Витебскій корреспондентъ *Биржевыхъ Вѣдомостей* сообщаетъ, что открытія новыхъ мировыхъ учрежденій въ Витебскѣ ожидаютъ къ новому году. Говорятъ, что списокъ мировыхъ судей въ Витебской губерніи уже составленъ и отвезенъ прокуроромъ въ министерство юстиціи.

— *Московскія Вѣдомости* говорятъ, что министерствомъ юстиціи приступлено къ разсмотрѣнію выработанныхъ особою, состоявшею подъ предсѣдательствомъ статсъ-секретаря Буткова, комисіею предположеній относительно преобразованія судебныхъ учрежденій въ Сибири.

— Если вѣрить *Петербургской Газетѣ*, то со стороны министерства внутреннихъ дѣлъ недавно послѣдовало распоряженіе, чтобы губернаторы не высылали, по усвоенному ими обычаю,

такъ-называемыхъ „неблагонадежныхъ“ лицъ въ другія губерніи, въ видѣ административнаго взысканія, безъ разрѣшенія министерства. По новому порядку, губернаторы въ представленіяхъ своихъ министерству о высылкѣ извѣстнаго лица, должны обстоятельно изложить, въ чемъ именно заключается неблагонадежность этого лица и какія мѣры взысканія были примѣняемы къ нему до представленія о высылкѣ. Затѣмъ уже министерство только само себя признаетъ компетентнымъ въ дѣлѣ назначенія административной мѣры высшаго наказанія, именно высылки въ другую губернію подъ надзоръ полиціи.

— Въ *Голосѣ* сообщаютъ, что въ первой половинѣ текущаго года поступило для производства къ петербургскимъ слѣдователямъ 1,478 дѣлъ, на 73 дѣла менѣе противъ прошлаго года, что составитъ на каждаго по 197 дѣлъ въ годъ; за періодъ же времени съ 1 іюля 1870 по 1 іюля 1871 г. десяти столичнымъ товарищамъ прокурора передано 2,418 дѣлъ, болѣе нежели 240 дѣлъ на одно лицо.

— Въ *Русскомъ Мірѣ* передаютъ слухъ, что въ комитетѣ, учрежденномъ для пересмотра судебнаго управленія по духовному вѣдомству, окончательно рѣшенъ вопросъ о передачѣ въ гражданскіе суды бракоразводныхъ дѣлъ, которыя до сихъ поръ подлежали вѣдѣнію консисторіи и святѣйшаго синода.

— Та же газета говоритъ, что министромъ юстиціи сдѣлано распоряженіе прекратить съ 1 декабря поступленіе дѣлъ въ московскіе департаменты правительствующаго сената, съ тѣмъ, какъ сообщаютъ *Русскому Міру*, чтобы дѣла эти поступали: подвѣдомственныя 6 департаменту—во 2 отдѣленіе 5 департамента; 7 департаменту—во 2 отдѣленіе 3 департамента; а общему собранію московскихъ департаментовъ—въ общее собраніе первыхъ трехъ департаментовъ и департамента герольдіи правительствующаго сената.

Шка
Поли
№ ...

отъ него не потребуется другаго таланта, кромѣ умѣнья „систематически развивать свои идеи.“ Но однако достаточно ли для суда одного голаго изложенія факта и права? Не бываетъ ли истина часто окружена мракомъ преднамѣренно затемненныхъ обстоятельствъ и для того, чтобы выяснить ее въ преніяхъ, не нужно ли прибѣгать иногда къ неслыханнымъ усиліямъ. Въ этихъ усиліяхъ, въ этой горячей, одушевленной борьбѣ, въ этихъ нелегкихъ изслѣдованіяхъ, гдѣ нерѣдко исчерпывается вся энергія адвоката, какимъ образомъ остановить порывы его, мгновенно бросающіе свѣтъ на дѣло и таинственными, неисповѣдимыми путями достигающіе внутренняго убѣжденія судьи? Какимъ образомъ заглушить, по прекрасному выраженію древнихъ, чудный звукъ, который естественнымъ образомъ издаютъ великія души?

Говоря за себя, насъ мало затрогиваютъ примѣры, заимствованные Филанджіери въ Египтѣ, Китаѣ, даже въ греческой древности и у Платона. Платонъ не желалъ, чтобы защитникъ нисходилъ до унизительныхъ моленій, *turpiter supplicare*, чтобы онъ вызывалъ состраданіе посредствомъ женственныхъ рыданій, *commiseratione muliebriter uti*. Какое же средство предлагалъ онъ для этого? То, чтобы судья совершенно просто напоминалъ тяжущемуся о сущности дѣла, *ad rem a magistratu reducatur*. Чего-же лучше! Въ этомъ отношеніи и спору быть не можетъ. Невоздержность въ рѣчи никогда не была краснорѣчіемъ и сатира во всѣ времена пользовалась этимъ, какъ матеріаломъ для себя. *Осы* Аристофана и *Тяжущіеся* Расина указали черту, за которою начинается смѣшное въ судебномъ краснорѣчіи. Надо замѣтить, что Платонъ писалъ для своего времени, что на глазахъ его происходилъ аѳинскій судъ, составленный изъ судей, взятыхъ изъ среды народа, передъ которыми каждый могъ защищать собственное дѣло. „Тяжущійся, вышедшій изъ рядовъ народа, замѣчаетъ совершенно вѣрно Эггеръ, для того чтобы защищать свое дѣло передъ судьей, который вышелъ изъ той же среды, какъ и онъ, и который завтра же опять возвратится въ нее, не можетъ говорить такъ, какъ говоритъ представляющій самъ подобіе судьи новѣйшій адвокатъ передъ судьями, поставленными еще болѣе высоко. Интересъ и личная страсть помрачаютъ въ немъ непрестанно чувство справедливости, а невѣжественность судьи позволяетъ ему прибѣ-

гать ко многимъ ухищреніямъ, пользоваться которыми въ настоящее время было бы постыдно или просто безполезно". До сихъ поръ все идетъ какъ слѣдуетъ и даже можно согласиться съ тѣмъ, что говоритъ самъ Платонъ. Но мы не скажемъ ничего новаго, если прибавимъ, что философъ шелъ гораздо далѣе, что желая возвести все къ абсолютной истинѣ, онъ считалъ себя обязаннымъ, благодаря своей системѣ, преслѣдовать краснорѣчіе, какъ обольщеніе слуха, а поэзію, какъ безплодныя мечтанія. Равнымъ образомъ извѣстно и то, что порицая эти возвышенныя искусства, приближающія человѣка къ божеству, Платонъ никогда не бывалъ болѣе краснорѣчивъ, какъ говоря противъ краснорѣчія, ни болѣе поэтиченъ, какъ нападая на поэзію. Въ этомъ было наказаніе его.—Недостойно ли удивленія то, что подобныя теоріи могли найти отголосокъ въ концѣ XVIII столѣтія, что принимая на вѣру идеи аѳинскаго философа, Филанджіери предлагалъ сдѣлать изъ адвоката нѣчто въ родѣ судьи - докладчика передъ трибуналами? Эта доктрина поражала въ самое сердце право защиты, она отжила свое время и не имѣетъ болѣе послѣдователей. Много-много если она встрѣчается еще въ поверхностныхъ сужденіяхъ свѣта или на подмосткахъ театра, откуда она долго метала свои безвредныя стрѣлы въ адвокатуру, которая смѣялась надъ всѣмъ этимъ и нисколько не чувствовала себя уязвленною.

Защитѣ остается открытымъ болѣе широкій путь, на которомъ ей предоставлена неограниченная свобода дѣйствій и употребленіе всякаго свойственнаго ей оружія, всѣхъ находящихся въ распоряженіи ея средствъ для раскрытія юридической истины. Мы говоримъ юридической, а не абсолютной истины, которая принадлежитъ уже къ области философіи. На обязанности судьи не лежитъ неисполнимаго дѣла. Чтобы облегчить его задачу и въ тоже время успокоить его совѣсть, законъ часто старался связать истину съ тѣмъ или другимъ фактомъ, съ извѣстною системою доказательствъ и очертилъ кругъ, въ которомъ полагаетъ для себя юридическую истину. Этотъ кругъ, столь тѣсный въ Германіи, достаточно широкъ передъ французскимъ судомъ, широкъ настолько, что адвокатъ и судья не имѣютъ потребности выступать изъ него и когда тотъ и другой, оставаясь въ предѣлахъ его, исчерпали свои изслѣдованія, правосудіе удовле-

творено, потому что они сдѣлали, какъ говоритъ Дюпоръ, для раскрытія истины все, что зависитъ отъ человѣка. Въ этихъ изслѣдованіяхъ, въ этихъ изысканіяхъ до какихъ же предѣловъ можетъ простираться слово адвоката? Правилъ относительно этого никогда не было установлено, такъ какъ на самомъ дѣлѣ ихъ и невозможно установить. То, что въ одномъ случаѣ можетъ быть свободою, въ другомъ можетъ не быть ею. Нужно всегда принимать въ расчетъ время и мѣсто, необходимо всмотрѣться возможно лучше въ механизмъ юридическихъ учрежденій и вполнѣ сознать то, чего онъ требуетъ отъ адвоката. Когда мы перечитываемъ теперь, при нашихъ привычкахъ, защитительныя рѣчи греческихъ и римскихъ адвокатовъ, насъ удивляютъ и даже шокируютъ тѣ смѣлыя и дерзкія выходки, какія встрѣчаются въ нихъ. Въ своихъ рѣчахъ о *посольствѣ* и *коронѣ* Демосѳенъ позволяетъ себѣ доходить до личностей, до самой оскорбительной брани. Цицеронъ призываетъ къ суду тяжущихся, свидѣтелей, самихъ судей. Иронію и сарказмъ, насмѣшку и поношеніе, все это вы найдете въ его защитительныхъ рѣчахъ. „Нѣтъ болѣе ничего святаго, говоритъ онъ напримѣръ, и добродѣтель судьи не приходитъ болѣе на помощь слабости стороны.“ Это для судей. „Не удивляйся Ватиній, что я оказываю тебѣ честь, спрашивая тебя, тебя, котораго никто не желаетъ видѣть въ своемъ обществѣ и который столько же не заслуживаетъ правъ гражданина, сколько недостоинъ и солнечнаго свѣта. Ничто въ мірѣ не заставило бы меня дойти до этой крайности, еслибы я не хотѣлъ покарать твое дурацкое высокомѣріе, смирить твою дерзость и наконецъ сдержать твою болтовню посредствомъ немногихъ вопросовъ.“ Это для свидѣтелей, которымъ иногда адвокатъ отпускаетъ колкости въ родѣ слѣдующихъ. Является свидѣтелемъ самозванный юрисконсультъ и заявляетъ, что онъ не знаетъ ничего. „Вы, можетъ быть, думаете, говоритъ Цицеронъ, что я предлагаю вамъ вопросы, касающіеся права?“ Наконецъ въ защитѣ Целія съ какимъ злымъ остроуміемъ говоритъ онъ о Клодіи, сестрѣ своего противника! „Я выразился бы инымъ образомъ, говоритъ онъ, на ея счетъ, еслибы не имѣлъ въ виду распри моей съ ея мужемъ,—виноватъ, я хочу сказать съ ея братомъ, въ этомъ случаѣ я всегда ошибаюсь. Если я никогда не навлекалъ на себя злобы ни одной женщины,

то какимъ же образомъ не сталъ бы я стараться теперь удержать за собой благорасположеніе той, которая, по общему признанію, считается подругою всѣхъ мужчинъ!“ И при всемъ томъ Цицеронъ остался великимъ адвокатомъ, краснорѣчивымъ римскимъ ораторомъ. И не одинъ онъ, всѣ адвокаты, всѣ ораторы пользовались такою же свободою рѣчи. И это потому, что защитѣ необходимо было быть такою. Что была за среда, въ которой жилъ и дѣйствовалъ Цицеронъ? Испорченность сверху до низу, судьи и свидѣтели поддаются подкупу, повсюду царитъ доносъ, который составляетъ какъ бы своего рода промыселъ и поддерживаетъ пышную обстановку не одного дома. Самая адвокатура, говорятъ, заразилась этимъ духомъ, такъ что иногда противная сторона сама вступала въ договоръ съ доносчиками, противъ которыхъ выступала затѣмъ бороться. Въ это время Ювеналъ ничего еще не говорилъ о роскоши женщинъ, объ ихъ необузданной страсти къ удовольствіямъ, объ ихъ наконецъ развратѣ. Онъ не разсказывалъ еще о томъ, какимъ образомъ посредствомъ своихъ разорительныхъ требованій, онѣ развращаютъ совѣсть людскую и влекутъ общество на мѣсто казней; но содержаніе для сатиръ его уже существуетъ и только ждетъ язвительнаго вдохновенія поэта. Въ это время глухаго волненія, среди котораго разлагается старый міръ, когда потребность роскоши и удовольствій, переживая другія страсти, породила всѣ преступленія, отыскивать правильныхъ преній, умѣренныхъ, приличныхъ и вѣжливыхъ судебныхъ рѣчей значило бы впадать въ странный анахронизмъ.

Когда вы послѣ этого станете пробѣгать защитительныя рѣчи адвокатовъ XVII и XVIII вѣковъ, вы увидите какъ все здѣсь измѣняется. Слово адвоката догматично, выправлено, почти всегда холодно и лишено движенія. Наиболѣе смѣлыя мѣста сдержаны благоразумною осторожностью и какъ бы выполированы по академической формѣ. Это было время возрожденія литературы, но оно еще не было временемъ преобразованія суда. Пренія имѣли мѣсто только между сторонами, и наичаще по вопросамъ о правѣ собственности. Въ уголовныхъ процессахъ адвокатъ оставался еще безъ дѣла. Судопроизводство покрыто было тайною, и защита, всегда столь одушевленная, когда дѣло идетъ о свободѣ и жизни гражданъ, была пока неизвѣстна передъ репрессивнымъ су-

домъ. О процессахъ политическихъ тѣмъ болѣе нѣтъ и помину. Всѣ неудобства въ этомъ отношеніи устраняются тайнымъ приказомъ объ арестѣ, такъ называемымъ lettre de cachet. Такимъ образомъ въ судебныхъ рѣчахъ этой эпохи не найдутъ энергическихъ наступленій краснорѣчиваго слова и отважной смѣлости римской адвокатуры, не найдутъ ихъ потому, что въ томъ тѣсномъ кругу, въ которомъ заключена была защита, они были безполезны. Самыя прекраснѣйшія рѣчи адвокатовъ имѣютъ въ себѣ нѣчто сочиненное и преувеличенное, такъ какъ то было время долгихъ процессовъ. Адвокатъ всегда имѣлъ досугъ поразмыслить надъ своею рѣчью, даже написать ее. Жербье, въ рѣчахъ котораго наименѣе чувствуется работа пера, оставилъ послѣ себя бумаги, въ которыхъ мы видимъ вступленія рѣчи, начинаемыя по три раза, или приготовленныя въ трехъ различныхъ формахъ. Не было ничего, такъ сказать, непредвидѣннаго въ борьбѣ, всѣ перипетіи которой не спѣша были обсуживаемы заранѣе въ письменномъ судопроизводствѣ. Адвокатъ дѣйствовалъ по заранѣе составленному плану, что придавало какую-то тяжеловатость слишкомъ живымъ ораторскимъ движеніямъ, часто неизбѣжнымъ въ защитѣ тогда, когда часть процесса производится устно и въ публичномъ засѣданіи, какъ въ наши дни въ уголовныхъ дѣлахъ.

Новой судебной организаціи предстояло открыть защитѣ другіе горизонты. Если мы возьмемъ эту организацію въ самомъ цвѣтущемъ ея періодѣ, то увидимъ на ряду съ нею судъ присяжныхъ по наиболѣе важнымъ уголовнымъ дѣламъ, включая сюда и дѣла о печати, публичность засѣданій, адвокатуру на всѣхъ ступеняхъ и при всѣхъ порядкахъ судопроизводства; мы увидимъ наконецъ органъ обвиненія, принадлежащій къ судебному сословію, обязанный преслѣдовать проступки и преступленія. Въ этомъ-то послѣднемъ обстоятельствѣ и лежитъ точка отправленія того важнаго вопроса, которымъ занялся Беррье, а именно: пользуется ли адвокатура, при настоящемъ порядкѣ вещей, абсолютною свободою въ отправленіи своихъ обязанностей, передъ лицомъ обвинительной власти, или не поставлена ли она въ глазахъ суда въ положеніе низшее относительно прокурора, словомъ сказать, можетъ ли она бороться противъ обвинительнаго акта, какъ боролась бы противъ рѣчи противной стороны?

IV.

Защита и обвиненіе.

Хорошо поставленный вопросъ, говорятъ, на половину уже разрѣшенъ; тотъ же, который насъ занимаетъ, сводится къ весьма простымъ формамъ. Въ самомъ дѣлѣ, что слѣдуетъ изъ предшествовавшаго развитія нашей мысли? Мы сдѣлали слишкомъ мало, если до сихъ поръ не успѣли выяснить, что право защиты есть право естественное и что адвокатура представляетъ изъ себя охранительницу и бдительнаго стража этого права въ обществѣ. Дѣло значитъ теперь только въ томъ, чтобы узнать не ограничено ли какимъ-либо закономъ отправленіе этого права въ виду обвиненія, ибо разъ право такого рода признано, оно должно дѣйствовать безпрепятственно. Одинъ только законъ можетъ сдерживать свободный ходъ его движенія, если не передъ лицомъ морали и безусловнаго права, то по крайней мѣрѣ въ глазахъ государственной власти. Итакъ, ограничено ли подобнымъ закономъ право защиты и поставлено ли оно въ нашей судебной организаціи ниже права обвиненія?

Введеніе прокуратуры было однимъ изъ вопросовъ, наиболѣе возбуждавшихъ предубѣжденіе учредительнаго собранія. Чего-же оно боялось? Оно боялось того, чтобы дѣйствія прокуратуры не сдѣлались стѣснительными для гражданъ. Ему казалось, что личная свобода должна стоять впереди всего и что нѣтъ достаточныхъ гарантій для охраненія ея. Такимъ образомъ долгое время доискивались до источника этой обязанности прокурора, а также и до того, кѣмъ должно назначаться лицо, которому поручено исполненіе ея. По мнѣнію однихъ обязанность эта истекала изъ народнаго полномочія, такъ какъ право обвиненія есть естественное

право всякаго гражданина, которому угрожаетъ опасность, и такъ какъ оно можетъ быть передано не иначе какъ посредствомъ делегаціи, уполномоченія. Итакъ прокуроръ долженъ быть назначаемъ самими гражданами. Другіе думали, что прокуроръ долженъ прежде всего заботиться о томъ, чтобы приводился въ исполненіе уголовный законъ, что обязанности его имѣютъ своимъ происхожденіемъ исполнительную власть и что слѣдовательно назначеніе его должно быть возвращено главѣ государства. Первое мнѣніе получило перевѣсъ: лица прокурорскаго надзора, равно какъ и всѣ другія судебныя должности, были подчинены избранію. Но со времени конституціи VIII года всѣ безъ исключенія чины судебнаго сословія стали назначаться государемъ. Измѣнились ли однако съ этимъ порядкомъ назначенія тѣ условія, при которыхъ должно отправляться служеніе прокурора? Нисколько. Важно не пожалованіе должности: цѣль, къ которой прокуратура стремится, съ точки зрѣнія уголовнаго закона, есть преслѣдованіе проступковъ и преступленій. Цѣль эта несомнѣнно преслѣдуется въ интересѣ всѣхъ гражданъ, но когда, при исполненіи своей миссіи прокуроръ встрѣчается съ отдѣльными членами общества, тогда право каждаго достигаетъ высшей степени выраженія и заключается въ томъ, чтобы не быть несправедливо преслѣдуемымъ или арестованнымъ, въ томъ, чтобы защищаться противъ обвиненія всѣми средствами, какія Богъ далъ человѣку, и это естественное право неоспоримо и священно. Учредительному собранію и на мысль не приходило отдавать предпочтеніе обвиненію передъ защитой. „Какимъ образомъ, говорилъ Бергассъ отъ имени учредительнаго комитета, какимъ образомъ вы посредствомъ института, расчитаннаго только на то, чтобы представлять доказательства виновности, достигнете того, чтобы поселить довѣріе въ человѣкѣ, несправедливо обвиняемомъ? Довѣріе получается только тогда, когда законъ позволяетъ, чтобы обвиняемый дѣлалъ столько же шаговъ для своего оправданія, сколько сдѣлаютъ противъ него съ цѣлью его обвиненія. Довѣріе явится только тогда, когда судья прилагающій законъ будетъ отличаться отъ чиновника, предающаго власти закона, т.-е. отъ лица, которое подвергаетъ обвиняемаго аресту. Пока судья возбуждающій слѣдствіе будетъ лицомъ отправляющимъ судъ,

вы всегда будете бояться, чтобы,—если онъ подвергъ кого-либо аресту по ложному подозрѣнію,—чтобы самолюбіе или предубѣжденіе не заставили его оправдать несправедливо сдѣланное распоряженіе, посредствомъ противозаконнаго осужденія."

Въ виду такого взгляда учредительнаго комитета, а также и самого учредительнаго собранія, въ основаніе судебной организаціи положенъ былъ тотъ принципъ, что обвиненіе должно быть отдѣлено отъ суда и что забота о преслѣдованіи виновныхъ должна быть ввѣрена спеціальнымъ чиновникамъ. Учредительное собраніе, какъ это видно, не предполагало, чтобы исполнитель обязанностей прокурора всегда былъ непогрѣшимъ и чтобы онъ въ состояніи былъ постоянно поддерживать въ себѣ спокойствіе и хладнокровіе. Оно чувствовало, что при отправленіи этихъ тяжелыхъ обязанностей, въ этой жизни, исполненной борьбы и томленій, иногда можетъ проявиться человѣкъ съ своими увлеченіями и слабостями. Чего опасалось оно еще въ прокурорѣ, такъ это, какъ тогда называли, ожесточенія по профессіи. Другой членъ учредительнаго собранія Туре описывалъ съ одной стороны тоску начинающаго прокурора, преисполненнаго чувства страха при видѣ того служенія, какое предстоитъ ему исполнить, съ другой—все то вниманіе, какое онъ прилагаетъ, взвѣшивая малѣйшее обвиненіе. При видѣ доказательства, онъ все еще какъ бы не вѣритъ себѣ, что оно дѣйствительно существуетъ. „Посмотрите на него лѣтъ десять спустя, восклицаетъ Туре, особенно если онъ пріобрѣлъ репутацію того, что называется въ судѣ знаменитымъ криминалистомъ. Онъ сдѣлался безпечнымъ и очерствѣлъ. Первыя впечатлѣнія опредѣляютъ его рѣшеніе, самыя важныя затрудненія разрѣшаетъ онъ не задумавшись. Онъ съ трудомъ почти вѣритъ, чтобы могло быть различіе между подсудимымъ и виновнымъ. Эта послѣдняя крайность заблужденія есть почти неизбѣжное послѣдствіе постояннаго отправленія однихъ и тѣхъ же обязанностей въ уголовной сферѣ. То, что дѣлается только по обязанности, не замедлятъ дѣлать рутинно; рутина заглушаетъ ревностное отношеніе къ дѣлу, и привычка быть суровымъ приводитъ за собою нѣчто худшее чѣмъ безчувственность." Для того чтобы придать больше рельефности мысли комитета Туре безъ со-

мнѣнія преувеличилъ ее. По крайней мѣрѣ вѣрно то, что учредительное собраніе было далеко отъ того, чтобы поставить защиту ниже обвиненія. Въ настоящее время у насъ дѣйствуетъ уголовный кодексъ 1808 г. Сохранилъ ли этотъ кодексъ отпечатокъ мысли законодателей 1789 г.? При обсужденіи его хотѣли вполнѣ сгладить различіе, установленное учредительнымъ собраніемъ и смѣшать органъ прокурорской власти съ другими судьями; хотѣли предоставить ему право не только возбужденія слѣдствія, но и право самому распоряжаться имъ. Вотъ какимъ образомъ проектъ этотъ былъ отвергнутъ великимъ канцлеромъ, слова котораго заслуживаютъ того, чтобы привести ихъ здѣсь. „Не понимаютъ, говоритъ онъ, какимъ образомъ противная сторона подсудимаго можетъ сдѣлаться слѣдователемъ его дѣла. Въ прежнія времена дѣйствія прокурора ограничивались возбужденіемъ слѣдствій и судьи произносили приговоръ между нимъ и обвиняемымъ частнымъ лицомъ. Въ настоящее же время хотятъ поставить его во главѣ преслѣдованій, потому что,—такъ успокоиваютъ себя,—судьи, несущіе прокурорскую обязанность, говорятъ они, заслуживаютъ довѣрія. Но развѣ они менѣе заслуживали его прежде? Однако же имъ не давали тогда такой широкой власти. Существенная обязанность императорскаго прокурора состоитъ въ преслѣдованіи передъ судомъ; необходимо слѣдовательно, чтобы обязанность судьи была воспрещена ему на неопредѣленное время. Пусть сторона, представляющая общество является передъ судомъ, какъ всякая другая сторона. Иначе, во времена менѣе счастливыя, при правительствѣ менѣе твердомъ, императорскій прокуроръ сдѣлается маленькимъ тираномъ, который заставитъ трепетать цѣлый городъ.“ Затѣмъ отчетъ засѣданія государственнаго совѣта прибавляетъ: „Его свѣтлость съ удовольствіемъ видитъ, что мнѣніе его будетъ занесено въ протоколъ. По крайней мѣрѣ будутъ вспоминать, что онъ боролся противъ системы, которую считалъ бѣдственною.“ Эта система на самомъ дѣлѣ не была принята, и императорскій прокуроръ остался въ кодексѣ уголовнаго слѣдствія стороною преслѣдующею, противникомъ подсудимаго. Передъ судомъ онъ долженъ являться какъ всякая другая сторона, представлять, по выраженію Камбасереса, свои доказательства и подкрѣплять свои справедливыя требованія.

При такихъ-то единственно условіяхъ и можетъ быть равною борьба съ защитникомъ обвиняемаго. Рядомъ съ слѣдственнымъ производствомъ, въ которомъ адвокатъ не участвуетъ, поставлены публичныя пренія; факты провѣряются, констатируются, оспариваются при яркомъ свѣтѣ публичнаго засѣданія. Случится ли слѣдствію зайти слишкомъ далеко, оказать слишкомъ сильное давленіе на слабый духъ и добыть не свободно данныя показанія—все это адвокатъ будетъ имѣть право высказать передъ судьею, будетъ имѣть возможность порицать все, въ чемъ онъ найдетъ злоупотребленіе. Почему же онъ не будетъ пользоваться тѣмъ же просторомъ передъ лицомъ своего существеннаго противника, прокурора, обязаннаго поддерживать обвиненіе, вытекающее изъ трудовъ того же слѣдствія? Этотъ вопросъ и задаетъ себѣ Беррье. По его мнѣнію борьба перестала бы быть равною, еслибы адвокатъ долженъ былъ при каждомъ словѣ предусматривать щекотливость иногда очень тонкую, которую оно можетъ возбудить въ органѣ обвиненія. „И то, что пріобрѣтетъ магистратура, какъ говоритъ онъ, посредствомъ излишней уступчивости относительно лица прокурорскаго надзора, далеко не вознаградитъ того, что потеряетъ правосудіе при отсутствіи свободной защиты.“ Въ знаменитомъ процессѣ, память о которомъ сохраняется въ адвокатурѣ и который породилъ въ общественномъ мнѣніи самыя разнообразныя впечатлѣнія, можно видѣть насколько защита расширяла пользованіе своими правами относительно слѣдствія и прокуратуры и однако слова ея не послужили поводомъ ни къ одному выговору, ни къ одному даже замѣчанію со стороны судей. Молодой человѣкъ, принадлежащій къ хорошей фамиліи, сынъ одного банкира, обвинялся, какъ сообщникъ, въ убійствѣ своего отца. При разсмотрѣніи дѣла какъ на улику противъ него указывали на сознаніе, записанное въ протоколахъ слѣдователя. Но на засѣданіи онъ отрицалъ свое сознаніе, утверждая, что оно было вырвано у него страданіями тюрьмы, продолжительностью секретнаго заключенія, наконецъ неотступностью полиціи. Дѣло слушалось съ присяжными, и подсудимому грозила смертная казнь. Надо было обнаружить истину, необходимо было, чтобы узнали, что происходило въ тюрьмѣ. Защита хотѣла все сказать, но чтобы сказать все ей

нужна была полная свобода и она съумѣла потребовать себѣ эту свободу съ благородною энергіей. „Полиція! говорилъ защитникъ. О, милостивые государи, позвольте мнѣ раскрыть вамъ тайны ея. Полиція! Она можетъ имѣть свои привилегіи въ глазахъ суда, но она не должна оставаться неприкосновенною передъ лицомъ истины. Полиція! Еще разъ да будетъ мнѣ позволено сказать вамъ, что она такое. Когда нравственная пытка замѣняетъ на минуту пытку, предписанную закономъ, когда полиція сходитъ въ тюрьму и насильственно вырываетъ сознаніе, защита имѣетъ право сказать вамъ это. Еслибы она не имѣла права сказать вамъ этого, я тотчасъ же снялъ бы мою тогу, я не захотѣлъ бы дѣлать изъ себя призракъ защиты и оставлять увѣренность, что есть защитникъ тамъ, гдѣ не существуетъ самой защиты.“ Потомъ адвокатъ,—это былъ Шэ-д'Эт-Анжъ,—описалъ сцены, происходившія въ тюрьмѣ и секретномъ помѣщеніи. По словамъ защитника, полиція забылась и употребляла по отношенію къ обвиняемому способы изслѣдованія, принадлежащіе иному вѣку. Признанія не было, прибавилъ онъ, да его и быть не могло въ виду своего рода пытки, въ которой упражнялись надъ изнеможеннымъ ребенкомъ, упавшимъ духомъ подъ вліяніемъ тяжкаго пребыванія въ темницѣ и продолжительной жестокости тайнаго заключенія. Защитительная рѣчь была увлекательна, рѣзка, краснорѣчива. Подсудимый былъ признанъ невиновнымъ. Поставьте вмѣсто этого полета защиты слово менѣе твердое, менѣе смѣлое, осторожно относящееся къ слѣдствію, обвиненію и полиціи, пусть адвокатъ, вмѣсто того чтобы рѣшительно войти въ эту секретную тюрьму, тайны которой надо было открыть правосудію, только полуоткрылъ бы ея двери, однимъ словомъ пусть бы онъ побоялся сказать все, что онъ зналъ, и присяжные, которые не слышали этого всего, можетъ быть допустили бы скатиться головѣ подсудимаго.

Подобнымъ образомъ право защиты всегда дѣйствовало въ настоящей судебной организаціи. Въ извѣстной мѣрѣ съ этимъ соглашаются всѣ, но прибавляютъ, что право защищать не влечетъ еще за собою права нападать и въ особенности нападать на органъ обвиненія, „потому что, говорятъ, на него возложено закономъ право говорить во имя общества.“ Безспорно, что нападать слѣдуетъ не на личность прокуро-

ра, а на обвиненіе, бороться прежде всего съ обвиненіемъ, а не съ чиновникомъ, который представляетъ его. Обычная судебная практика можетъ принять это правило, но вопросъ не въ этомъ. Предположимъ, хотя это можетъ случиться, безъ всякаго сомнѣнія, довольно рѣдко, предположимъ, что прокуроръ ставитъ себя лично на первый планъ, что дѣйствуя съ излишнимъ усердіемъ, съ горячностью слишкомъ страстною онъ переступилъ законную цѣль обвиненія. Спрашивается какъ быть защитнику въ подобномъ случаѣ? Можетъ ли онъ остановить обвиненіе на этомъ гибельномъ пути и осудить то, что покажется ему достойнымъ порицанія? Предположеніе невозможное, говорятъ. „Призванный закономъ преслѣдовать проступки и преступленія, прокуроръ исполняетъ свою задачу твердо, иногда сильно, но никогда пристрастно.“ Это не значитъ отвѣчать, это значитъ оспаривать предполагаемый фактъ и ничего болѣе. Что же однако мы видимъ! Самъ законодатель пошелъ далѣе и справедливо полагалъ, что прокуроръ можетъ дѣйствовать съ предубѣжденіемъ, даже не безпристрастно. Потому-то онъ и не хотѣлъ сдѣлать его судьею и запретилъ ему вмѣшиваться въ совѣщанія. Какимъ же образомъ могъ желать онъ, чтобы передъ лицомъ предубѣжденнаго и пристрастнаго обвиненія, въ виду несправедливаго нападенія, защита оставалась безоружною и нѣмою?

Мы не будемъ настаивать болѣе. Право прокурора, это право преимущества и господства, которое предполагаютъ за нимъ, можетъ вытекать только изъ закона, но не только этотъ законъ еще не найденъ, но напротивъ изученіе нашей судебной организаціи приводитъ къ тому сознанію, что обвиненіе и защита поставлены по закону въ полнѣйшее равновѣсіе. Такой взглядъ на дѣло составляетъ несомнѣнный, добытый изслѣдованіемъ принципъ, который адвокатурѣ остается поддерживать, какъ одну изъ тѣхъ привилегій свободнаго слова, настолько малочисленныхъ въ наше время, что защищать ихъ нельзя безъ особенной ревности. Не слѣдуетъ забывать, что французская трибуна еще не отвоевала себѣ всѣхъ своихъ вольностей, что законы о печати сильно порицаются и не представляютъ всѣхъ гарантій, какихъ должно ожидать отъ нихъ, что при отсутствіи всякой отвѣтственности министерства всегда существуетъ нѣкото-

рая опасность для того, кто желаетъ отдаться оцѣнкѣ и изученію дѣйствій власти, такъ какъ искренняя и живая критика всегда можетъ быть сочтена за враждебныя дѣйствія и оскорбленія противъ главы государства, что наконецъ право петицій, это другое естественное право по мнѣнію учредительнаго собранія, допускаемое только для сената, не заняло еще своего мѣста, которое принадлежало ему недавно въ нашихъ учрежденіяхъ. Возвышаясь до этихъ различныхъ точекъ зрѣнія, каждый можетъ понять къ чему служитъ независимость адвокатуры, и спросить себя не будетъ ли она въ извѣстныхъ случаяхъ оплотомъ противъ нападеній и гнѣва самой власти, противъ нарушеній права и несправедливыхъ преслѣдованій. Что касается Беррье, то онъ не сомнѣвается въ этомъ и съ искреннимъ убѣжденіемъ, показавъ намъ необходимость этой независимости, онъ восклицаетъ: „Все въ опасности, если она искажена; нѣтъ ничего безнадежнаго, если она охраняется и заставляетъ уважать себя.“

Въ своей трудной, часто смѣлой задачѣ адвокатура должна полагаться главнымъ образомъ на добрую волю, на поддержку, скажемъ лучше, на самую независимость судебнаго сословія. Ихъ соединяетъ тѣсная связь въ исполненіи одного общаго имъ дѣла, правосудія. И эту-то связь мы желали бы сдѣлать еще тѣснѣе, мы желали бы, чтобы поняли наконецъ, какъ слишкомъ часто старались разъединить эти двѣ силы и какъ та и другая находили въ разъединеніи одно только обезсиленіе. Прошедшее богато въ этомъ отношеніи поучительными уроками и примѣрами. Кто, напримѣръ, подъ деспотической властью Людовика XIV превозносилъ адвокатуру и протягивалъ ей руку? Наиболѣе знаменитые судьи эпохи. Они, а не адвокаты писали адвокатурѣ всѣ эти панегирики въ прошломъ вѣкѣ. Кто возводилъ адвокатуру во время первой имперіи на высоту чего-то въ родѣ божества? Президентъ Анріонъ де Пансей (Henrion de Pansey). Съ адвокатурой и судебнымъ сословіемъ, т.-е. съ людьми честными, просвѣщенными, рѣшительно выступающими на защиту права, чего можно бояться въ самыя худшія времена? И развѣ въ столкновеніяхъ общественной и частной жизни не сводится все, въ окончательномъ итогѣ, къ судебному засѣданію? Съ 1789 г. говорили „церковь и государство“ и опытъ неоднократно

показалъ, что раздѣленіе двухъ силъ было въ одно и то же время и великимъ моральнымъ принципомъ и благоразумною мѣрой политики. Съ неменьшею справедливостью слѣдовало бы сказать „правосудіе и государство.“ Если правительства проходятъ, то правосудіе остается и иногда остается только одно. Одно изъ условій его силы лежитъ въ популярности, какою оно пользуется, и чтобы оставаться популярнымъ, правосудіе должно стоять выше страстей, волнующихся вокругъ него, не раздѣляя ихъ. Учредительное собраніе поняло это такъ хорошо, что предоставило присяжнымъ, т.-е. суду самой страны, все то, что такъ или иначе касалось жгучей области политики. Развѣ французская магистратура не была свидѣтельницею того, какъ не одинъ разъ волны мятежа останавливались предъ лицомъ ея. Въ полномъ разгарѣ революціи, при громѣ перестрѣлки, судьи не сходили съ своихъ сѣдалищъ и спокойно произносили свои приговоры: свобода продолжала жить въ правосудіи и тогда, когда она повсюду находилась уже при послѣднемъ издыханіи. Правосудіе бодрствовало для того, чтобы обуздать мятежъ со всѣми его ужасами, чтобы защищать угрожаемое право собственности, и оно защищало его иногда, надо сознаться, съ несомнѣннымъ мужествомъ. Кому живо еще не представляется то бурное засѣданіе въ первыхъ числахъ 1852 г., когда право и сила вступили въ смѣлую борьбу по вопросу о собственности *). Двое изъ нашихъ знаменитѣйшихъ учителей Пелье и Беррье мужественно выступили на защиту непризнаннаго, оскорбляемаго права. На это засѣданіе стеклись юрисконсульты, посѣдѣлые въ наукѣ; съ изумленіемъ и испугомъ слѣдили они за отважнымъ вызовомъ, сдѣланнымъ закону; адвокаты, старые судьи—всѣ были тамъ. Каждый превратился въ слухъ, вниманіе. Краснорѣчіе защитниковъ пошло, такъ сказать, въ атаку и принудило нападеніе обратиться въ бѣгство. Аудиторія была взволнована, увлечена, одни судьи съумѣли сохранить безстрастность закона. Приговора ихъ ждали въ мучительномъ волненіи. Этотъ приговоръ былъ кратокъ какъ изреченіе оракула, но онъ воздалъ блестящую почесть угрожаемому праву. Единодушный крикъ вырвался изъ груди всѣхъ: „не

*) Дѣло объ имуществахъ Орлеанскаго дома.

умерло еще правосудіе въ Парижѣ!“ Въ тотъ день французская магистратура показала, что она можетъ сдѣлать въ самыя трудныя времена, но она должна была понять въ то же время, что значила для нея въ тѣ минуты могущественная солидарность адвокатуры.

Итакъ ясно, что когда адвокатура говоритъ о своихъ правахъ, она не проситъ ни несправедливаго предпочтенія, ни милости; какъ необходимое учрежденіе, она требуетъ только возможности жить свойственною ей жизнью. Вотъ что мы хотѣли поставить на видъ и что недостаточно выяснено въ изданныхъ до сихъ поръ сочиненіяхъ. Эта необходимость свободной защиты есть базисъ учрежденія адвокатуры, первое слово, точка отправленія ея исторіи. Итакъ несправедливо будетъ сказать, какъ это говорилось всегда, что адвокатура появилась на свѣтъ съ первыми судьями, ибо суды существуютъ повсюду, тогда какъ адвокатура неизвѣстна или по крайней мѣрѣ непризнана во многихъ странахъ. Какъ право естественное, защита или адвокатура не существуетъ на неблагодарной и изсохшей почвѣ деспотизма, она жила только на привольной землѣ свободы. И примѣры, которые мы приводили, даютъ намъ право сказать, въ равной мѣрѣ какъ для древнихъ, такъ и для новѣйшихъ временъ, что „каково государство, такова и адвокатура.“ Особенно важно было для насъ точно опредѣлить характеръ этого учрежденія въ тотъ моментъ, когда въ различныхъ странахъ прилагались тѣ или другія усилія для достиженія лучшей судебной организаціи. Даже въ государствахъ, гдѣ слово считалось ни во что, слышатся теперь горячія желанія въ пользу свободнаго обсужденія общественныхъ дѣлъ и частныхъ интересовъ. Защита требуетъ возвращенія своихъ правъ. Это движеніе чувствуется въ Россіи, Австріи, Германіи и Пруссіи. Австрійскіе и германскіе адвокаты просили права свободно отправлять свою профессію безъ правительственной инвеституры. Эти симптомы составляютъ счастливое предзнаменованіе и указываютъ на пробужденіе общественнаго духа въ тѣхъ странахъ, гдѣ право государства, въ большей или меньшей степени господствовало надъ всѣмъ, надъ людьми и надъ вещами. Въ особенности важно указывать на источникъ, въ которомъ адвокатура сохранила право черпать свою независимость, тѣмъ странамъ, которыя подобно на-

шей, не смотря на частые политическіе перевороты, сохранили нѣкоторую свободу, потому что если справедливо, что этотъ источникъ есть вѣчно живой потокъ естественнаго права, то истину эту полезно всегда провозглашать, ибо естественное право не зависитъ отъ человѣческихъ соглашеній. Оно не знаетъ ни границъ, ни предѣловъ, оно существуетъ если не въ каждомъ государствѣ и не при каждомъ правленіи, то во всѣ времена и во всѣхъ странахъ.

Шка
Пол
№

00083629
ЮФ СПбГУ